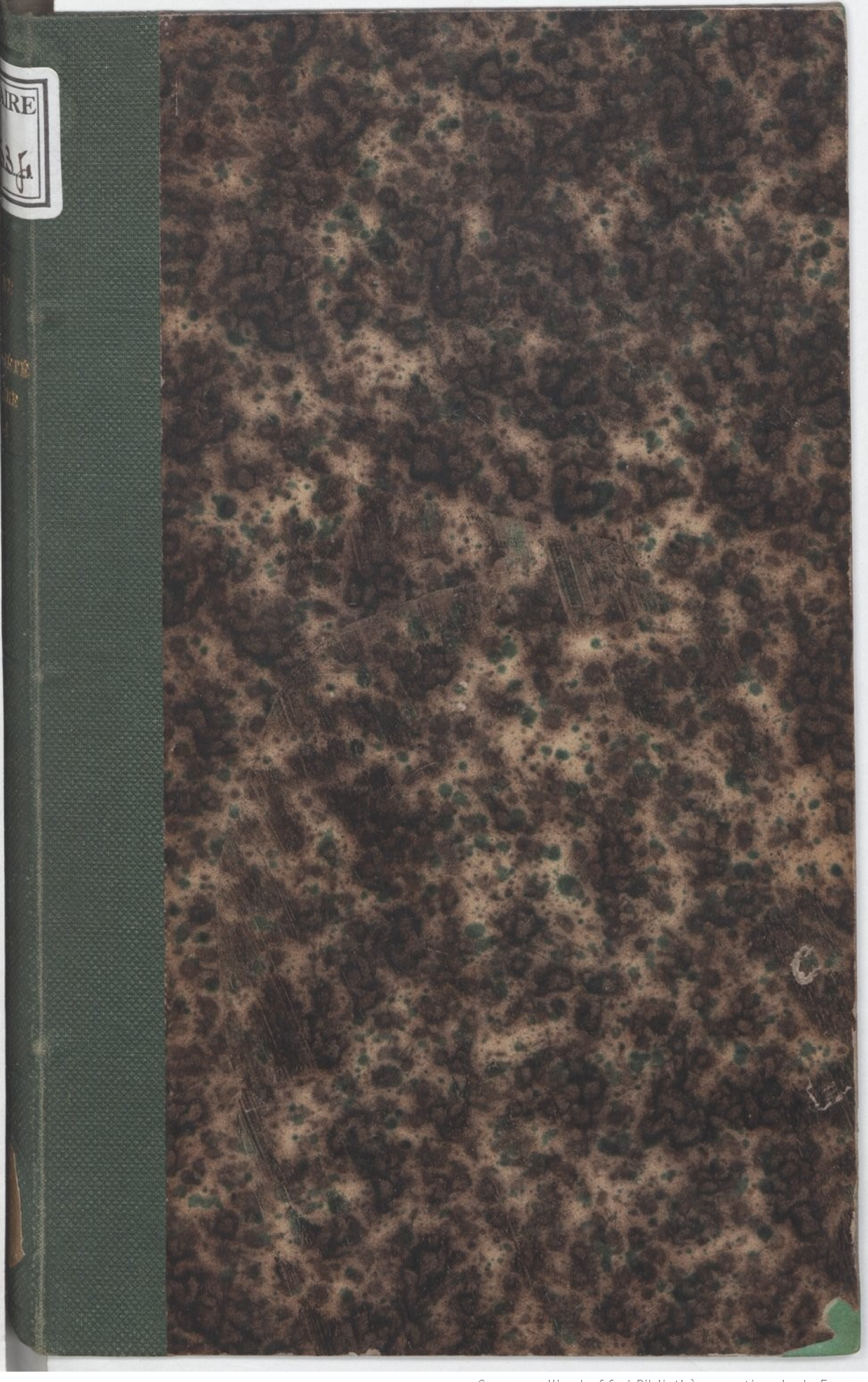
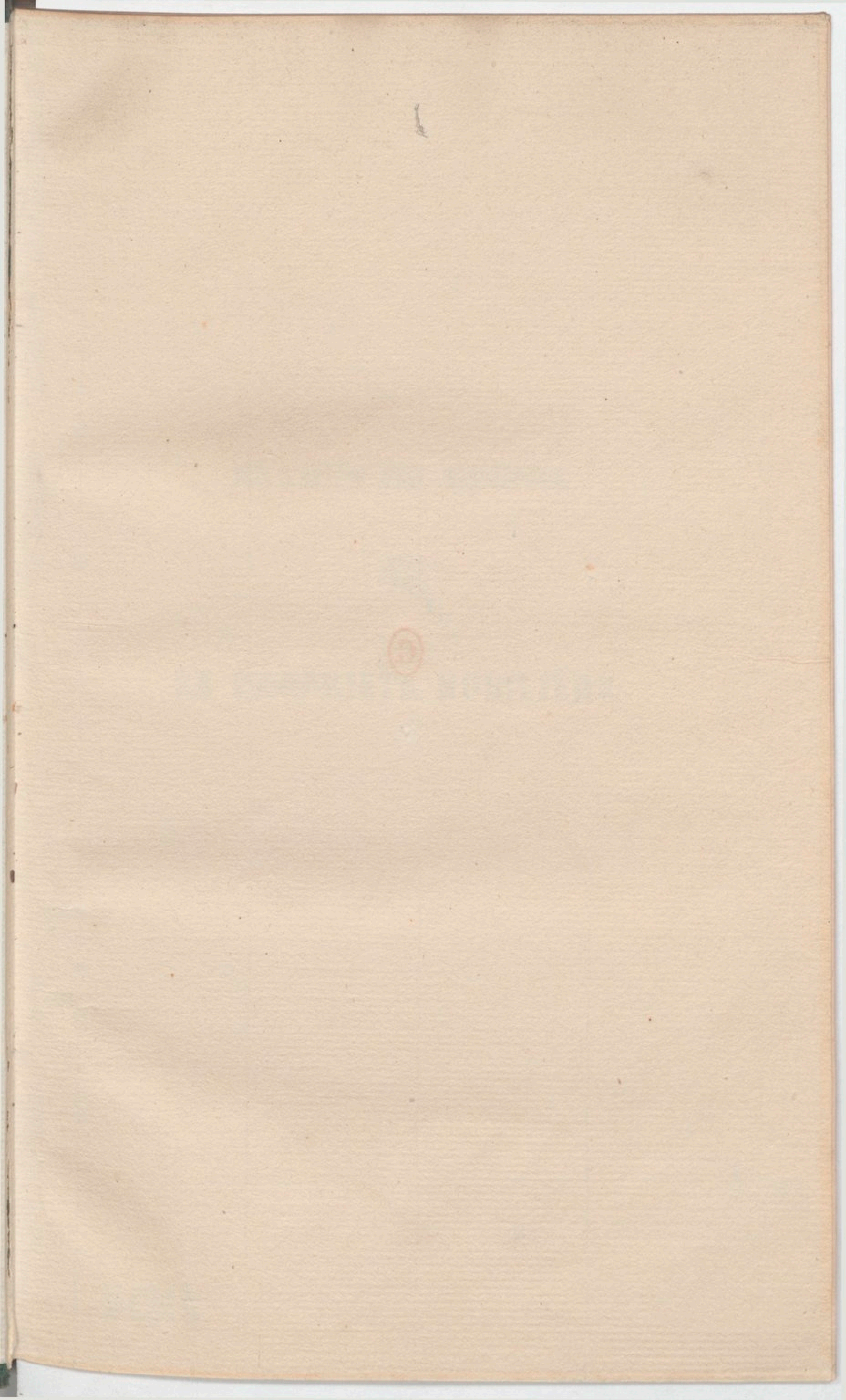
Examen du régime de la propriété mobilière en France, par H.-F. Rivière,...


BnF Gallica

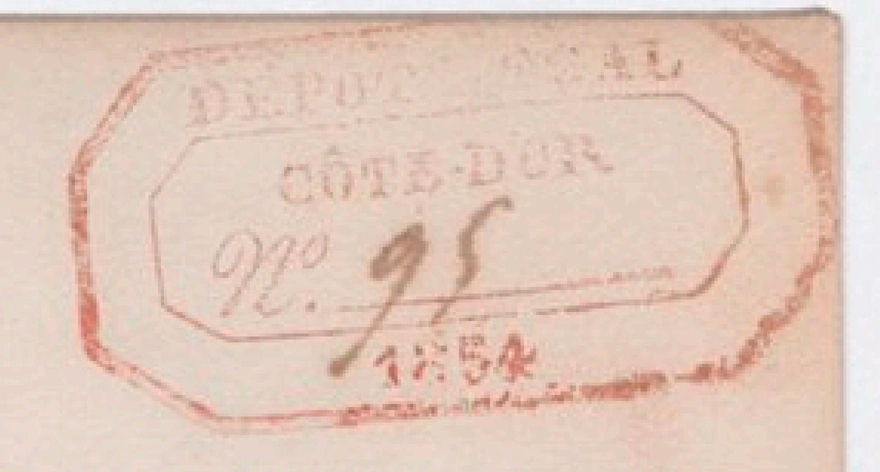




EXAMEN DU RÉGIME

DE

LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE.



EXAMEN DU RÉGIME

DE

LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

EN FRANCE,

Par H. F. RIVIÈRE,

AVOCAT, DOCTEUR EN DROIT.

Ouvrage contenant le mémoire couronné par l'Académie de Législation de Toulouse dans la séance publique du 4 juillet 1852.

PARIS,

A. DURAND, LIBRAIRE-ÉDITEUR, RUE DES GRÈS-SORBONNE, 5.

1854.

A

M. Muteau, Premier Président de la Cour impériale de Dijon, Officier de l'Ordre impérial de la Légion d'honneur;

Hommage de ma reconnaissance,

H. F. RIVIÈRE.

AVANT-PROPOS.

Nous venons signaler avec indépendance, mais avec tout le respect dû à la loi, les réformes qu'il nous paraît nécessaire d'introduire dans la législation qui régit en France la propriété mobilière.

En entreprenant cette tâche, nous ne nous en sommes pas dissimulé les difficultés.

Ce n'est pas chose facile, en effet, que de se livrer à des observations critiques sur des codes qui se distinguent par de si nombreuses qualités, et auxquels les nations européennes ont payé un juste tribut d'admiration.

Cette pensée, jointe au sentiment de notre insuffisance, aurait puissamment contribué à nous dissuader de publier cet ouvrage, si nous n'eussions pas été dominé par la plus sincère conviction. Notre voix, d'ailleurs, en sollicitant des améliorations dans cette partie de notre législation, n'est guère que l'écho des vœux souvent exprimés par les jurisconsultes les plus estimables.

La première partie de ce travail renferme le

mémoire que nous avons eu l'honneur de présenter, dans le mois de février 1852, à la savante Académie de législation de Toulouse; nous y avons fait quelques modifications, réparé certaines omissions, et ajouté un paragraphe sur le prêt à intérêt.

Nous nous étions alors renfermé dans les limites de la législation civile. Nous avons poursuivi nos recherches, en parcourant le domaine de la législation commerciale. L'utilité de cette seconde partie de l'ouvrage sera sans doute appréciée par ceux qui comprennent l'importance du rôle que le crédit est appelé à jouer dans la société moderne. Nous regrettons seulement de n'avoir pu apporter dans les développements de cette matière autant de lumière que nous y avons mis de zèle et de bonne foi.

Si, dans le cours de cet écrit, il nous arrive de critiquer avec quelque sévérité les dispositions de la loi, ce sera toujours avec mesure, et guidé par le seul désir d'être utile.

Du reste, nous aimons à penser qu'on ne considèrera pas comme trop hardies les innovations que nous proposons. Nous ne croyons pas avoir plus mérité ce reproche, que celui d'être resté asservi au culte du passé.

EXTRAIT DU RAPPORT

DE M. BENECH,

Professeur à la Faculté de Droit, et Secrétaire perpétuel de l'Académie de législation de Toulouse, sur le concours de 1852 (1).

Les qualités éminentes qui distinguent nos codes, n'empêchent pas qu'ils ne renferment des lacunes regrettables, dont il faut accuser moins leurs auteurs que les idées dominantes de l'époque à laquelle ils ont été élaborés. De ce nombre sont les lacunes qui existent dans l'ensemble de la législation en ce qui concerne le régime de la propriété mobilière.

Les révolutions économiques, comme l'a très-bien fait observer M. Rossi (2), ne s'accomplissent pas en même temps que les révolutions politiques et sociales. Dans le mouvement général de la civilisation, on les voit se distinguer et s'échelonner par des intervalles plus ou moins considérables. Au commencement de notre siècle, la révolution politique et sociale était accomplie ; elle avait définitivement pris possession du sol, des mœurs, des institutions ; mais la révolution économique était

(1) *Recueil de l'Académie de législation de Toulouse*, 1851-1852, t. I, p. 81 et suiv.

(2) *Observations sur le droit civil français considéré dans ses rapports avec l'état économique de la société* (Mémoires de l'Académie des Sciences morales et politiques, t. II, 2e série, p. 261 et suiv.).

à peine commencée. Les longs désastres de la période révolutionnaire, l'influence de la guerre, les prohibitions commerciales qui en furent la suite, avaient sinon comprimé entièrement l'action du commerce et de l'industrie, du moins retenu leur essor. Le législateur de cette époque se préoccupa donc principalement de l'importance de la propriété foncière ou des capitaux immobiliers. Ce serait sans doute être inexact et injuste en même temps que de prétendre, comme on l'a fait quelquefois, que les changements qui s'étaient opérés dans les éléments du crédit, et l'accroissement des valeurs mobilières déjà réalisé, étaient passés inaperçus ; quelques dispositions de nos lois et les observations présentées par M. Treilhard, dans la séance du conseil d'Etat du 25 nivôse an XII, établissent le contraire. Ce qui est vrai, c'est que l'on ne fit pas une part assez large aux garanties que méritait la conservation des choses mobilières en général ; c'est que le rang auquel elles avaient droit, fut considéré d'une manière trop secondaire ; ce qui est vrai surtout, c'est que dans les formules de la codification les meubles incorporels ne furent pas assez distingués des meubles corporels, par suite d'un défaut d'ailleurs assez commun aux procédés du législateur, qui semble répugner à l'effort soutenu qu'exige l'abstraction.

L'influence tant du droit romain que du droit français, avait contribué puissamment à favoriser

quelques-unes des idées trop exclusives que je viens de signaler ; car l'un et l'autre ne réputaient les meubles que chose de peu de valeur, le premier en traduisant jusqu'à la fin le génie d'un peuple de laboureurs, le second en conservant toujours l'empreinte des aspirations féodales qui tendaient à tout immobiliser. Le mouvement industriel et commercial, favorisé par quarante années de paix, en décuplant les capitaux mobiliers, a bientôt rendu manifestes pour tous les défectuosités et l'insuffisance de nos codes, qui se sont trouvés ainsi débordés par le flot toujours montant de nouveaux éléments de la fortune publique et privée. Le sujet proposé par l'Académie répondait donc à un besoin de réforme généralement senti, d'autant qu'il se reliait par plus d'un côté à des questions considérables qu'ont fait naître les récents essais de révision du système hypothécaire.

EXAMEN

DU

RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

EN FRANCE.

PROLÉGOMÈNES.

Aperçu sur la propriété mobilière dans l'ancienne France.

La propriété mobilière, cette propriété si fortement empreinte du sceau de la personnalité, occupe le premier rang dans l'ordre historique. Non-seulement elle doit pourvoir aux besoins, pendant l'attente des fruits provenant du travail de la terre, mais elle doit encore aider à ce travail. Toutefois, elle a une bien faible importance à son origine. Sans remonter à des temps plus éloignés, rappelons-nous ce qu'elle était chez les Germains : des bestiaux, des armes, des vêtements, du blé et quelques autres fruits de la terre, tels étaient

les seuls objets dont elle se composait (1). Ce n'est pas, en effet, chez un peuple barbare, dont la guerre est pour ainsi dire l'unique occupation, que la propriété mobilière peut se développer. Si elle apparaît la première dans l'ordre des dates, elle ne s'accroît qu'avec la liberté et la civilisation.

Les principaux progrès de la propriété mobilière sont contemporains de nos libertés. L'affranchissement des communes, la révolution de 1789, sont deux ères remarquables dans ses développements successifs.

L'agriculture, les manufactures, le commerce, sont les trois sources de la propriété mobilière.

L'industrie agricole fournit les matières premières. Mais combien le travail de l'homme n'ajoute-t-il pas de valeur aux productions de la terre par les nombreuses métamorphoses qu'il leur fait subir pour les approprier aux besoins que la civilisation et les lumières font naître ! Le commerce, opérant sur les capitaux cédés par les deux autres industries, produit peut-être des richesses plus grandes encore.

(1) Tacite, *Germ.* 6, 14, 18.

Il sera sans doute facile d'apprécier l'état de la propriété mobilière dans l'ancienne France, en rappelant rapidement quelques faits principaux, qui influèrent sur les destinées de l'industrie manufacturière et commerciale.

Nous ne dirons rien des temps antérieurs à Charlemagne. Maître des mers, Charlemagne fit fleurir le commerce, accueillit les Italiens qui portaient leur industrie dans ses Etats. Au retour de ses conquêtes en Italie, ce monarque crut nécessaire d'arrêter les progrès du luxe, et en l'année 808 parut la première ordonnance somptuaire que nous connaissions.

Mais l'industrie ne pouvait avoir alors que de bien faibles commencements. L'art de la fabrication était encore relégué presque entièrement dans la demeure des femmes et dans les couvents. La théologie, l'étude de l'Ecriture sainte et des Pères, faisaient l'occupation principale de ceux qui s'adonnaient aux sciences. Les arts mécaniques étaient complétement ignorés (1).

Le peu d'industrie qui avait commencé à

(1) Voltaire dit qu'il n'y avait point d'horloge sonnante dans les villes, et que le présent fait par Aaron-al-Ras-

germer sous le règne puissant de Charlemagne disparut pendant trois cents ans environ. Ce n'est guère qu'au XIIe siècle que l'industrie manufacturière fit quelques nouveaux essais.

Les croisades, cet immense enthousiasme, « qui sembla détacher l'Europe de ses fonde» ments pour la précipiter sur l'Asie, » eurent des résultats heureux pour le commerce et l'industrie : elles affaiblirent la féodalité, rapprochèrent les peuples, et ouvrirent de nouveaux chemins au commerce. Les négociants se frayèrent par la Syrie la route d'Alep, et se mirent en communication directe avec l'Asie orientale. On connut des productions nouvelles, des procédés utiles auparavant ignorés, et la magnificence orientale commença à briller dans les armures et sur les vêtements.

Les franchises obtenues par les communes et le régime des corporations augmentèrent de plus en plus l'importance de la société industrielle. C'est surtout de ces premières idées de liberté que l'industrie reçut son essor.

chid à Charlemagne, d'une semblable horloge, fut regardé comme une merveille (*Essai sur les Mœurs*, chap. XIX).

Des établissements d'industrie se propagèrent dans diverses contrées de la France septentrionale, et grandirent à mesure que les relations commerciales prirent de l'extension. Rouen, Saint-Lô, Caen, Cherbourg, Dieppe, Harfleur, Arras, Beauvais, Amiens, Laval et Reims occupèrent le premier rang dans ce mouvement industriel, dont la Normandie était le centre.

Plus tard, Jacques Cœur devint célèbre par son génie commercial, ses immenses richesses et sa disgrâce.

Toutefois, au moyen âge, le commerce n'avait aucune sécurité. Le commerçant qui osait approcher du manoir était toujours victime de toute sorte d'avanies et d'extorsions. Le commerce était rançonné, pillé, découragé. Dans ce temps, où les communications étaient si difficiles, les routes si peu sûres, l'activité du commerce était pour ainsi dire toute concentrée dans les foires. C'était dans les foires que les marchands réglaient leurs comptes, liquidaient et compensaient leurs créances et leurs dettes depuis la dernière foire où ils s'étaient rencontrés, faisaient leurs commandes et leurs

offres de services. Quelquefois les rois, pour encourager les étrangers à se rendre dans ces lieux de réunion, les affranchirent de certaines rigueurs; mais ils restèrent encore soumis à de nombreuses taxes. Ce n'est guère qu'au milieu du XIV[e] siècle qu'ils furent autorisés à amener et vendre leurs marchandises en franchise de droits (voyez ord. de juillet 1315 et de juillet 1344). Avant Louis XI, le commerce était encore sous la dépendance complète du pouvoir féodal. Non-seulement Louis XI, « dont la » raison était supérieure quand elle n'était » pas aveuglée par ses passions, » rendit plus de liberté au commerce en affaiblissant la féodalité, mais il le favorisa par la création de nouvelles foires, par la concession de quelques faveurs aux étrangers (voyez lettres patentes de 1462); il donna plus d'activité au commerce maritime, en accordant des franchises à presque tous les marchands étrangers qui apportaient leurs produits dans nos ports (voyez lettres de février 1461 et ordon. avril 1464).

Le désordre qui régna au moyen âge dans l'économie monétaire, paralysa longtemps

aussi le mouvement régulier des transactions commerciales. La monnaie n'était pour les rois de cette époque qu'un signe fictif, qu'ils abaissaient ou élevaient, en altérant le titre, en diminuant le poids, en surhaussant la valeur numéraire. « Cette violation de la foi publique, dit un auteur érudit (1), ne s'accomplissait pas sans quelques précautions, et le coupable tâchait d'en dissimuler, autant que possible, la laideur et le vice. C'est ainsi qu'en ordonnant la fabrication de nouvelles espèces en tout semblables à la monnaie courante, excepté dans le titre qu'on affaiblissait, comme pour les distinguer des bonnes qu'elles remplaçaient, on y mettait une marque désignée sous le nom de *différence*. Le mandement recommandait « d'y mectre la différence la moins apercevant que l'on pourrait, » ou bien « de n'en mectre aucune et pour cause, » ou il s'expliquait en ajoutant : « pour tenir la chose plus secrète (ord. 27 juin 1360 et autres). »

Puis, on ramenait ensuite les monnaies *à bon estat*, c'est-à-dire que le prince réduisait

(1) M. Leber, p. 232.

la valeur numéraire des mauvaises monnaies, afin que le trésor, qui ne les recevait plus que pour leur valeur réelle, pût gagner tout ce que le public perdait à la dépréciation.

C'était par des moyens semblables que les rois augmentaient la valeur de leurs revenus.

Que devait-il en résulter? On le comprendrait, même à défaut de tous documents historiques (1) : cherté des denrées et marchandises, difficulté dans les payements, perturbation dans le cours des opérations commerciales, telles étaient les principales conséquences de ces fraudes.

En effet, si on annonçait une réduction future de valeur numéraire, les marchands conservaient les denrées de première nécessité pour ne les vendre qu'en bonne monnaie. Ce fut l'effet produit par le mandement du 22 août 1343, et qui motiva l'ordonnance du 26

(1) L'ordonnance du 25 novembre 1356 porte ce qui suit : « Sommes plainement enformez que toutes manières de vivres, vestures, ouvraiges et toutes autres choses nécessaires pour la substantacion du peuple, ont esté, et sont si chères que bonnement ne peult souffire chose que les gens ayent à faire leur labourage et querre leurs nécessitez.... »

octobre de la même année, dont le préambule porte : « Depuis ce, par le grand clameur de nostre peuple, soit venu à notre cognoissance que pluseurs groz marcheanz et autres qui sont garnis de blez et vivres et d'autres marchandises, recellent leurs diz blez et vivres, et ne les veulent exposer à vendre au *fuer* de la monoye courante à présent, en attendant que nos dites monoyes fussent venues à leur droit cours et abaissiées (1). »

Maintenant, voici ce que dit Secousse sur les effets produits dans les payements, par la variation des monnaies : « A mesure qu'elles baissaient ou haussaient, ceux qui avaient fait des marchez entre eux, ceux qui avaient presté de l'argent, ceux qui en devaient, etc., souffraient des pertes ou faisaient des gains, à proportion de ce que l'argent valait lorsqu'ils avaient contracté, et du prix qu'il avait à l'échéance du terme des payemens. Ainsi, un homme qui pour prester six livres, avait donné un marc d'argent qui valait alors ce prix, perdait la moitié de ce qu'il avait donné,

(1) Voy. M. Leber, p. 240, note.

si on le payait lorsque l'argent valait douze livres; car on ne lui rendait qu'un demi-marc d'argent. Mais aussi il gagnait le double, s'il avait fait ce prest lorsque l'argent estait à douze livres, et qu'on le payast lorsqu'il ne valait plus que six livres : c'était la même chose pour les débiteurs. Pour remédier à ces inconvéniens, le public s'estait accoustumé à ne plus contracter à livres et à sols, mais à marcs d'or ou d'argent, à florins ou autres espèces, etc. (1). »

A ces causes, qui s'opposaient à la marche du commerce, il faut joindre l'absence du crédit. Le crédit était ignoré non-seulement de peuple à peuple, mais encore de ville à ville. On cite, il est vrai, un Ordre puissant, l'Ordre du Temple, qui, pendant les XIIe, XIIIe siècles, et au commencement du XIVe, se livra aux opérations de banque. Les rapports entre commanderies permettaient aux Templiers de procurer des lettres sur l'Europe et sur l'Asie. Le nombre des valeurs déposées dans les caisses de l'Ordre grossissait chaque jour. C'était

(1) Préface du t. III de la Coll. des ordonn. des rois de France. — M. Leber, p. 331.

dans les maisons de l'Ordre que souvent s'effectuaient les payements entre souverains étrangers. Mais le procès des Templiers, « cet objet éternel de doute et d'infamie, » anéantit cette puissance financière, qui d'ailleurs était plutôt hospitalière que commerciale et industrielle.

Pendant le moyen âge, on ne pouvait faire la banque que par concession du prince, qui la retirait selon son bon plaisir. Il n'y avait que les juifs et des compagnies de Lombards, de Caorcins, qui faisaient le commerce de l'argent. On a souvent décrit les charges qui leur étaient imposées, les priviléges qu'on leur accordait, et les proscriptions qui les frappaient, selon le besoin que l'on avait de leur argent, les plaintes du peuple, et la cupidité des souverains. Nous n'en parlerons pas (1).

Mais, s'il est vrai, comme le dit Turgot, que ce soit l'abondance des capitaux qui anime toutes les entreprises, et que le bas intérêt de l'argent soit à la fois l'effet et l'indice de l'abondance des capitaux, on pourra avoir

(1) Voyez notamment ord. de 1294, 1295. — Ord. 1330, 18 juillet 1353.

une idée de la situation de l'industrie et des capitaux à l'époque qui nous occupe, en considérant le haut intérêt que les juifs et les Lombards prenaient légalement : « Notre volonté, disait Louis X, n'est mie, qu'ils puissent prester à usure, ainçois le deffendons expressément; et se ainsint estait que il avenist par aventure que prestassent, ils ne porraient prendre plus de deux deniers pour livre par semaine (art. 12, ord. 28 juillet 1315). C'était, dit M. Leber, 8^{s} 8^{d} p. livre par an, plus de 43 pour cent, et les juifs allèrent plus loin. Par le traité qu'ils firent avec Louis X, moyennant 122,500 livres qu'ils versèrent dans ses coffres, et l'abandon au roi des deux tiers de ce qui leur était dû en France, il leur fut permis, en l'année 1315, d'exiger douze deniers pour livre par semaine (1).

Un autre fait, qui eut une influence pernicieuse sur le commerce, et qui, d'ailleurs, ne doit pas être séparé de celui qui précède, c'est la prohibition du prêt à intérêt. A cette époque, on appelait usure tout ce qui accrois-

(1) Delamarre, Traité de la Police, tom. 1, p. 302-4.— M. Leber, p. 27.

sait le capital : *usura est quidquid sorti accrescit.* La prohibition du prêt à intérêt passa du droit canonique dans la loi civile. De sorte que l'ancienne société nous offre ce singulier exemple d'une proscription de l'intérêt par la loi, et d'une permission par privilége d'une usure exorbitante.

On sait comment le commerce parvint à se soustraire à la prohibition qui, en étouffant l'action des capitaux, paralysait sa marche : c'est sous le manteau du change, et principalement dans les foires, que le prêt à intérêt s'exerça. A cette époque où les transports d'argent étaient difficiles et fort périlleux, le commerce trouva dans la lettre de change le moyen de simplifier par virements des parties les règlements de compte dans les foires. Le contrat de change précéda de plusieurs années l'édit de 1462, dont l'art. 8 porte : « Si par occasion d'aucunes lettres touchant lesdits échanges faits èsdites foires, pour payer et rendre argent autre part, ou des lettres qui seront faites ailleurs pour rendre argent èsdites foires de Lyon, etc. »

Mais la voie de *l'ordre* n'était pas encore

connue. Il paraît que cette grande innovation, qui facilite si merveilleusement la circulation de la lettre de change, ne date que du XVIIe siècle. Avant 1620, les cambistes n'employaient pas ce mode de transmission (voy. Savary, *parère* 82).

Tels sont, en résumé, les principaux faits qui influèrent sur le sort de l'industrie et du commerce au moyen âge. Ajoutons que les ordonnances somptuaires, qui se renouvelaient sans pouvoir détruire l'empire du luxe, vinrent plus d'une fois, dans l'ancienne France, arrêter l'essor de l'industrie. Il faut dire que ces ordonnances intervenaient assez souvent à des époques calamiteuses, et lorsque le luxe étalait toutes ses pompes au milieu des misères et des souffrances du pays.

Quoi qu'il en puisse être, et malgré le mouvement industriel, dont nous avons parlé plus haut, les productions de l'industrie étaient encore loin de satisfaire à toutes les fantaisies du luxe et de la mode. La rareté des matières premières et les procédés de fabrication élevaient considérablement les frais d'un grand nombre d'objets, devenus ensuite d'un usage

assez commun. La rareté de la soie était encore très-grande au XIVe siècle. La soie se vendait alors 3 livres 13 sous la livre, environ 330 de nos francs. Le velours valait environ 234 francs l'aune. Un prince de la première moitié du XIVe siècle payait environ 136 francs l'aune d'un tissu de laine. Les ornements de broderie, de passementerie fine, étaient d'un prix aussi élevé (1).

Ce n'est pas à dire que l'existence de l'homme riche du moyen âge soit restée étrangère aux raffinements et aux superfluités du luxe : « Il avait ses haquenées et ses litières, ses *bisettes* et ses pierreries, ses *récamures* et ses *orfrois*. Ce n'était point assez des *couronnes d'or*, des *chapelets* de perles, des *fermaulx* de diamant, des émaux de Bysance, des *pennes* africaines, de l'hermine, présent du nord, dont s'emplissaient les coffrets de sa dame; on voit encore figurer dans ses inventaires, on retrouve dans ses comptes de dépenses, ses fourrures, ses passements, ses *samits*, ses velours, ses *cendaux* et ses *camocas* : ses velours, dont une pièce représentait jusqu'à

(1) Voyez M. Leber, p. 45 et suiv.

vingt de ses marcs; ses samits, tissus d'or et de soie, que Venise et Marseille tiraient à grands frais d'outre-mer. Le mobilier devait répondre à la toilette du banneret et de la châtelaine; l'ivoire, la nacre, les bois et les métaux précieux suffisaient à peine à la splendeur de leurs marqueteries, à l'exquise variété de leurs incrustations; et enfin, sur un dressoir déjà chargé d'une vaisselle plus pesante que leur revenu, entre une *nef* d'argent massif et des aiguières de vermeil ou de *pourcelaine,* sans doute orientale, pouvaient déjà briller d'un éclat jusqu'alors inconnu, ces délicieux produits de l'orfèvrerie florentine, l'une des premières gloires de l'art moderne, et dont l'excellence nous dit assez le prix (1). »

Mais l'écrivain auquel nous empruntons ces détails, démontre fort bien que les éléments de ce luxe absorbaient la plus forte part de la richesse qui les supportait. Ce savant auteur établit qu'à fortune égale, mesurée au poids et au pouvoir de l'argent, le sire du XIVe siècle était beaucoup moins riche que le riche actuel. On nous permettra

(1) M. Leber, p. 42 et suiv.

de citer encore le passage, dans lequel il développe cette thèse, et qui contient des aperçus d'une critique remarquable : « Je ne prétends pas, dit-il, en induire que le premier (le riche du XIVe siècle) fût moins heureux, ou en thèse absolue, plus à l'étroit dans le rapport de ses ressources avec sa condition. Son revenu pouvait, devait lui suffire; mais il ne lui représentait pas en facultés somptuaires ce que représente aujourd'hui une fortune équivalente. Je sens tout le poids de l'objection qu'on tirerait de la différence des usages et des mœurs. J'admets que la famille ancienne était doublement riche, et de ce qu'elle possédait en valeur réelle, et de tout ce que coûtent les superfluités de la société moderne, dont l'usage lui était inconnu. Sans doute le cercle des dépenses où se mouvait une fortude du XIVe siècle ne peut se comparer au cercle du mouvement de la richesse actuelle; il n'y a guère de commun entre les deux époques que les mêmes instincts et les mêmes passions. Comme le riche ancien avait moins de besoins, sa dépense, ainsi que ses désirs, s'étendaient à un plus petit nombre d'objets;

il ne pouvait désirer ce qu'il ne connaissait point, et conséquemment, quoiqu'il manquât de mille moyens de commodité et de jouissance, que nous devons à une civilisation plus qu'accomplie, on ne peut pas dire qu'il en fût réellement privé. Les frais d'une éducation compliquée de l'enseignement de toutes choses ; le goût des collections scientifiques et littéraires, les musées, les bibliothèques, les cabinets de curiosités de la nature et de l'art, les plaisirs du théâtre, le luxe des carrosses, des glaces, des dentelles proprement dites, des innombrables joyaux de l'horlogerie et de l'optique perfectionnées; les délicatesses habituelles de la table, la mobilité fastueuse des salons, les prodigues magnificences des réunions privées; ce qu'il en coûte à la nullité opulente pour être quelque chose, au riche ambitieux pour arriver quelque part, à l'homme du monde, né pour bien mériter de ce monde, qui lui vend si chèrement ses distinctions et ses joies : tous ces besoins de la richesse contemporaine n'entraient pour rien dans les charges d'une existence nobiliaire du moyen âge.

Mais alors, comme à présent, sous le frac ou le surcot du riche des cités et des cours, on retrouve le fils d'Eve, gouverné par sa nature, soumis aux inspirations de la vanité et de l'orgueil, homme avant tout, et imposant à la société, qui le modifie sans le changer, le principe qui le confond avec les hommes de tous les temps (1). »

Aux xve et xvie siècles, l'industrie en France, malgré les progrès qu'elle avait déjà faits, ne rivalisait pas encore avec l'industrie de plusieurs pays étrangers. Il est certain que l'extension des établissements industriels n'était pas assez grande pour fournir abondamment des choses que nous pourrions considérer aujourd'hui comme étant en quelque sorte de première nécessité (2).

(1) Page 39 et suiv.

(2) On lit ce qui suit dans le projet de règlement général soumis en 1597 au roi par Laffémas de Humont :

« L'on pourrait à bon droit comparer aucuns François aux sauvages plustost qu'à des hommes de police; car comme ils donnent leurs richesses pour des sifflets et sonnettes, aussi les François reçoivent des babioles et marchandises estranges en eschange de leurs trésors.

Ils peuvent avoir grands moyens et richesses estant dans un royaume le plus fertile et abondant de l'Europe, mais

L'industrie n'avait point encore changé en

ils ne sçavent user des biens que Dieu leur donne; ils ne considèrent point qu'ils demeurent nécessiteux, vagabonds et à rien faire, et, par leur nonchalance et paresse, donnent à vivre à la moitié des royaumes et provinces voisines de la France, leur faisant faire les ouvrages et manufactures qui aisément se peuvent travailler en France. Voyez par expérience l'Angleterre, qui tous les ans nous envoye plus de mil navires ou vaisseaux en partie chargés de marchandises manufacturées, qui sont draps de laine, bas d'estames, futaines, bural et autres marchandises. Et pareillement, les pays de Flandres nous envoyent leurs tapisseries, peintures, toilles, ouvrages, passements de soye, camelots, sarges, marroquins et autres marchandises. Et l'Allemagne semblablement, les buffles, chamois, petites futaines, boucassins, bombasins, quincaillerie, et grand nombre d'autres marchandises. Pareillement l'Italie, Genève et autres provinces nous apportent leurs draps de soye, toilles d'or et d'argent, sarges de Florence et autres marchandises en abondance; et, pour leur rendre la valeur d'icelles, il semble qu'il serait de besoin, n'ayant marchandises manufacturées pour cest effect, leur bailler en eschange les sacs et procez, cartes et dez, et de toutes sortes d'autres jeux qui sont les ouvrages et trafic de la pluspart des François, jusques aux laboureurs des champs qui en font mestier et marchandise.

Et, pour y remédier, il est besoin faire travailler les manufactures et ouvrages, pour remettre les pauvres villes et villages ruinés; ce sera avoir trouvé la vraie pierre philosofalle : au lieu de convertir le cuivre et autres mestaux en or et argent, ce seront des doubles thrésors des Indes pour faire voir et admirer les François à cinq cens lieues de leur province. »

palais somptueux les maisons de bois et de plâtre qui formaient les rues de Paris (1).

La somptuosité et la magnificence du *camp du drap d'or* n'étaient qu'un effort passager de luxe inspiré par la vanité d'un monarque et par l'orgueil ridicule des courtisans (2).

C'est ce même roi qui, devenu économe sur la fin de sa carrière, rendait des ordonnances somptuaires.

Cependant au XVIe siècle, une grande révolution économique s'opérait par suite de la découverte de l'Amérique (1492). L'influence des métaux précieux du Mexique et du Pérou ne tarda pas à se faire sentir : « le pouvoir de l'argent, qui s'était maintenu, dans le premier quart de ce siècle, à l'ancien rapport de 6, descend dans le deuxième quart à 4, dans le

(1) Voltaire, *Essai sur les Mœurs*, chap. CXXI. — Cet auteur dit que sous François Ier il n'y avait que deux coches dans Paris, l'un pour la reine, l'autre pour Diane de Poitiers (Loc. cit.).

(2) Voy. Mézeray, t. IV, p. 167. — Voltaire, *loc., cit.* — « Je ne m'arresteray, dit Martin du Bellay, à dire les grands triomphes et festins qui se firent là, ni la grande despence superflue, car il ne se peult estimer, tellement que plusieurs y portèrent leurs moulins, leurs forests et leurs prez sur leurs espaules (livre 1er des Mémoires, p. 15).

troisième quart à 3, et dans le quatrième, y compris la fin du règne de Henri IV, au rapport de 2, où il est resté jusqu'à la révolution de 1789 (1). »

L'intérêt diminua, sans pouvoir revenir à son ancien taux, en raison de l'augmentation successive de la quantité d'argent (2). Les capitaux ne furent plus exclusivement concentrés dans la main des Lombards ou des juifs. Le change les porta des lieux où ils étaient plus abondants dans ceux où la rareté se faisait sentir (3).

La bourgeoisie, qui, par suite des croisades, s'était enrichie des dépouilles de l'aristocratie, et dont la puissance avait été inaugurée par l'affranchissement des communes, et successivement développée par la royauté, sans doute à son insu, fit des pas de plus en plus rapides dans la voie de son émancipation (4).

(1) M. Leber, p. 23.

(2) Montesquieu, livre 22, chap. VI.

(3) Montesquieu, livre 22, chap. VI. — Troplong, Préface des Sociétés, p. LXXVIII.

(4) « Ce fut une immense perturbation que l'arrivée sur les marchés européens du métal américain. Les classes les plus élevées comme les moins fortunées de la société en souffrirent plus ou moins longtemps, tandis que la

Les arts s'associèrent à ces progrès. Les artistes italiens firent connaître les chefs-d'œuvre des anciens : Léonard de Vinci, Le Rosso, Primatice, André del Sarto, Cellini, Salviati, avaient été appelés en France.

Les foires devenaient plus importantes et plus fréquentées. Le commerce, en même temps qu'il avait plus d'activité, était moins ambulant. Dès l'année 1549, il avait été permis aux marchands de Toulouse d'élire un prieur et deux consuls. En 1563, le droit d'élire des juges consuls était aussi accordé à la ville de Paris; et en 1566, ce droit était étendu à toutes les capitales des provinces. La création de ces juridictions atteste assez l'extension des opérations commerciales.

Toutefois, à la fin du XVIe siècle, et au commencement du XVIIe, tandis que l'industrie et le commerce de plusieurs nations prenaient une

classe moyenne en profitait. La découverte de l'Amérique a donc contribué à l'accomplissement de ce fait social qui a éclaté même aux yeux des plus aveugles en 1789, et s'est emparé de l'Europe. La classe moyenne, forte de ses richesses et de son développement intellectuel et matériel, a osé regarder en face les vieilles aristocraties et leur dire fort durement : « Aujourd'hui, c'est mon tour. » Rossi, *Cours d'Economie politique*, t. 1er, p. 192, 2e édit.

nouvelle direction vers l'Amérique, la France était encore dépendante des étrangers pour la plupart de ses besoins.

La marine reçut ensuite un grand essor, surtout pendant le XVIIe siècle. Déjà on avait fondé une colonie au Canada, pêché le corail sur les côtes de Barbarie, créé des établissements sur les côtes d'Afrique. On autorisa successivement les compagnies de Saint-Christophe, de la Nouvelle-France, d'Orient. On organisa plus tard les vastes compagnies des Indes occidentales et orientales, du Bastion de France, du Sénégal, de Guinée, entreprises dont nous ne retracerons pas ici les vicissitudes ou les revers.

Des manufactures s'établirent en France. En janvier 1607, on créait les manufactures de tapisseries de Flandres; on établissait en juillet 1646 celle de drap de Sédan; dès 1656, les métiers à bas, dérobés à l'Angleterre, se multipliaient. En 1665, des lettres patentes accordaient à Nicolas Dunoyer le privilége exclusif pour vingt ans de souffler des glaces. La manufacture de tapisseries des Gobelins était fondée en novembre 1667. C'est à peu

près à la même époque que l'on créait la manufacture de Beauvais. Le 14 septembre 1688, des lettres patentes donnaient un privilége à la compagnie Thevart pour couler les glaces. Les manufactures de serges, de tanneries et de corroieries furent aussi augmentées et perfectionnées. Des savants furent attirés en France. Van-Robais et Hindret y formèrent des élèves. Des artistes célèbres y apportèrent leur industrie, et notre pays commença à rivaliser avec les autres nations pour la belle draperie, les dentelles, les soieries, les glaces, la bonneterie, le fer-blanc, les armes blanches et les toiles (1).

Enfin, on publia les ordonnances célèbres sur le commerce terrestre et maritime.

Ici s'arrête le mouvement progressif de l'industrie. Dans les années qui suivent, on la voit presque anéantie ; on voit aussi le peuple dans la misère; une refonte de monnaies qui, en portant de quatorze livres à vingt la valenr numéraire du louis d'or, impose une perte certaine aux créanciers de l'Etat et des particu-

(1) Chaptal, de *l'Industrie française*, discours préliminaire, p. xlj.

liers; la fureur du jeu et de l'agiotage de la rue Quincampoix; le dépérissement de notre marine; puis, plus tard, un grand ministre qui lutte sans succès contre toutes les résistances des hommes du passé; l'établissement à Paris d'une caisse d'escompte; ensuite, de nouvelles frénésies de l'agiotage, des jeux de bourse; le traité de commerce du 26 septembre 1786.

Dans l'ancienne société le commerce fut, jusque dans les derniers temps, opprimé par les droits seigneuriaux.

L'industrie manufacturière, si on en excepte les grandes manufactures dont nous avons parlé, et quelques autres que l'on pourrait peut-être encore citer, était loin d'avoir l'extension et de produire les merveilles dont nous sommes témoins aujourd'hui.

L'ancienne civilisation n'avait pas compris l'importance sociale du travail. Il fut trop méprisé.

Les corporations, qui avaient été dans l'origine une arme destinée à résister à l'oppression, étaient à leur tour tyranniques, et ne laissaient aucune ressource à ceux qui, n'ayant

que l'usage de leurs bras, ne pouvaient acheter le droit de travailler. Cette noble faculté n'eut pour toute protection que le principe illusoire formulé par la royauté en ces termes : *Le droit de travail est un droit domanial et royal* (1). Les corporations arrêtaient toute concurrence, étaient un obstacle à toute innovation utile, paralysaient les efforts de l'industrie. En 1776, Turgot attaquait de front cet abus ; il en signalait les déplorables résultats. Mais l'heure d'une réforme complète n'était pas encore venue.

Les doctrines théologiques sur le prêt à intérêt entravaient toujours l'action des capitaux. Ce n'était que par des subterfuges qu'on parvenait à éluder les prescriptions de la jurisprudence. Quelques ordonnances permirent bien, à diverses époques, les stipulations d'intérêts entre marchands; mais ces ordonnances restaient inexécutées, faute d'enregistre-

(1) « Pour traduire ce principe d'une manière large dans la pratique, il n'aurait pas fallu qu'un trésor besogneux vînt à chaque instant battre monnaie au moyen du maintien et de l'extension des anciens abus. » M. Wolowski, *Revue de Législation*, t.17, p.265 et suiv.

ment, ou bien par suite des arrêts de règlement des parlements (1).

En vain Turgot montra-t-il la *rigidité des lois cédant à la force des choses,* et le prêt toléré ouvertement; sa lutte contre la prohibition du prêt n'eut pas plus de succès que celle qu'il soutint au sujet des corporations. Les idées marquées du sceau de la justice et de la raison n'ont-elles pas souvent à combattre contre l'intérêt ou l'ignorance?

L'industrie et le commerce, d'ailleurs, dans ces temps, « où ne rien faire s'appelait vivre noblement, » étaient dédaignés. Ceux qui possédaient les capitaux préféraient les faire valoir par le moyen des constitutions de rentes, plutôt que de les employer dans l'industrie. Ils craignaient de déroger en se livrant aux spéculations commerciales et industrielles.

Au XVIe siècle, il fallait des lettres patentes à la noblesse pour lui permettre de faire le commerce (2). Il était encore défendu, dans

(1) Voy. MM. Delamarre et Lepoitvin, t. 1er, Avant-propos, p. xxij.

(2) Voy. Lettres patentes de Charles IX, accordant en

le XVIIe siècle, aux gentilshommes de faire la banque, à peine de déchéance de la noblesse (art. 198 ord. 1629).

Cependant plusieurs fois les rois déclarèrent solennellement que le commerce en gros ne faisait pas déroger ; il leur arriva même d'accorder des lettres de noblesse à plusieurs commerçants. Ces déclarations et encouragements ne pouvaient détruire l'ancien préjugé. Par son édit de 1669, Louis XIV, après avoir fait observer que « le commerce, et particulièrement celui qui se fait par mer, est la source féconde qui apporte l'abondance dans les Etats, et la répand sur les sujets, à proportion de leur industrie et de leur travail, et qu'il n'y a point de moyen pour acquérir du bien qui soit plus innocent et plus légitime, » se plaint de ce que, malgré les ordonnances de ses prédécesseurs sur le commerce, et l'estime qu'ils lui ont marquée, la noblesse craint encore de ne pouvoir s'en occuper sans déroger. Puis il déclare : « afin de ne rien omettre de ce qui peut le plus exciter la na-

1556 la permission de faire le commerce à la noblesse de Marseille, de Normandie et de Bretagne.

tion à s'engager au commerce et à le rendre florissant, que tous gentilshommes pourront par eux-mêmes, ou par personnes interposées, entrer en société et prendre part dans les vaisseaux marchands, denrées et marchandises d'iceux, sans qu'ils soient censés déroger à la noblesse, pourvu toutefois qu'ils ne vendent point en détail. »

Au XVIIIe siècle, de semblables déclarations étaient toujours nécessaires (voyez l'édit de 1701).

Disons que, tandis que la noblesse méprisait ainsi le travail et l'industrie, la bourgeoisie acquérait des richesses, et augmentait de plus en plus sa puissance. Mais poursuivons :

Dans l'ancienne France, on ignora presque entièrement les précieuses ressources du crédit, de cette puissance qui doit produire de si grands résultats dans les sociétés modernes.

Les opérations de banque étaient entravées par la prohibition du prêt à intérêt. Cette industrie était bien affranchie du joug des maîtrises (1); mais le commerce de banque resta assez longtemps soumis à la condition de l'oc-

(1) Voy. Jousse, art. 6, tit. 1er, ord. 1673.

troi royal. Nous avons vu les rois accorder autrefois ce privilége aux juifs et aux Lombards. Voici maintenant ce que porte l'ordonnance de 1581 : « Enjoignons que inhibitions et défenses de par nous à son de trompe et cry public soient faites à toutes personnes quels qu'ils soient de faire aucun change et trafics de deniers, sous le nom de banque, compagnie et communauté, ni autrement, sans avoir au préalable pris congé et permission. »

Les étrangers n'étaient admis à se livrer en France aux opérations de la banque, sans avoir préalablement donné une caution de cinquante mille écus (art. 38, ord. 1563), qui fut ensuite réduite à 15,000 écus sol par l'art. 357 de l'ord. de 1579.

La coutume commerciale l'emporta sur la loi : ces ordonnances tombèrent en désuétude. Savary disait qu'il n'avait point vu, ni ouï dire que ces ordonnances aient été exécutées par les étrangers (1), et Jousse ajoute que de son temps on pouvait s'établir banquier sans permission (2).

(1) Parfait négociant, liv. III, chap. IV, p. 252.
(2) Sur l'art. 6, tit. 1er, ord. 1673.

Au surplus, les fonctions de la banque ne consistaient guère que dans les opérations du change.

Dans les pays même où les institutions de crédit ont pris naissance, à Venise, Gênes, Amsterdam, Hambourg, Nuremberg et Rotterdam, l'office des banques, jusqu'au XVIIe siècle, se bornait à faciliter les payements des particuliers, en les effectuant par de simples écritures et sans aucun transport de numéraire. Venise, cependant, avait, dès le XVe siècle, adopté le principe de la circulation des billets; mais les guerres lointaines l'obligèrent à se servir de sommes considérables en monnaie effective, et à abandonner cette voie si féconde du crédit.

En France, ce n'est qu'au XVIIIe siècle que l'on voit s'établir une banque qui, par sa nature, était destinée à rendre de grands services au commerce et à l'industrie. C'est la fameuse banque de Law. Mais on la dénatura en voulant fonder le crédit public sur le crédit commercial. Les lettres patentes des 2 et 20 mai 1716 autorisèrent Law à fonder une banque générale de circulation qui devait escomp-

ter les effets de commerce, se charger de liquider les opérations des commerçants par des virements, et émettre des billets remboursables à vue en écus de banque d'un poids et d'un titre certain. Cette banque générale fut, par la déclaration du 27 décembre 1718, érigée en banque royale. Deux ans après, le célèbre Ecossais était obligé de fuir pour aller mourir à Venise (1).

Sous le ministère de Turgot, c'est-à-dire le 24 mars 1776, on autorisa l'établissement de la caisse d'escompte, dont nous avons déjà parlé. Cette caisse escomptaît à quatre pour cent les lettres de change et les autres effets de commerce admis à l'escompte par le choix des administrateurs; se livrait au commerce des matières d'or et d'argent; se chargeait en recette et dépense des deniers des parti-

(1) On a souvent décrit les axiomes et les corollaires du *Système*, les faits qui précédèrent ou accompagnèrent l'établissement de ces banques. « Toute l'histoire du Système, dit un auteur presque contemporain, se trouve renfermée dans le tableau d'une orgie complète, et poussée au plus haut point de débauche : action et mouvement d'abord, indécente gaîté ensuite, ivresse et transport de fureur après, épouvante, sommeil, léthargie et mort enfin. »

culiers qui voulaient avoir un compte ouvert chez elle.

La caisse d'escompte faisait entrer dans ses payements des billets au porteur, qu'on pouvait refuser, et qu'elle réalisait à la première demande.

Ses commencements ne furent pas heureux.

On se rappelait la terrible catastrophe de la banque de Law. N'y a-t-il pas encore aujourd'hui, quand il est question d'institutions de crédit, beaucoup de personnes, que ce souvenir effraye, faute de se rappeler les faits et les circonstances qui accompagnèrent l'établissement de cette banque ?

La caisse d'escompte eut ensuite quelques succès, grâce au concours de plusieurs banquiers de la capitale, et à des règles nouvelles dans son organisation, approuvées par l'arrêt du 7 mars 1779.

Après avoir dominé la crise de 1783, due en partie à l'insolvabilité de l'Etat, cet établissement retrouva la confiance du public. Il y eut même un jeu effréné sur ses dividendes ; mais il eut bientôt à se défendre des violentes attaques de Mirabeau.

En 1787, les actions de la caisse d'escompte baissaient.

Dès cette époque, le sort de cette banque était étroitement uni à celui du gouvernement, et cette institution traversait de nombreuses crises occasionnées par les circonstances politiques.

Avant 1789, les transports étaient encore bien lents et difficiles, malgré les améliorations déjà opérées dans les voies de communication.

Les sciences n'avaient pas perdu le caractère contemplatif. Elles restaient toujours dans le vague des abstractions, sans descendre sur le terrain des applications positives.

Enfin, ce n'est qu'en 1776 que l'économie politique produisait tous ses utiles enseignements.

D'ailleurs, dans l'ancienne société, des malheurs et des déchirements de toute espèce venaient souvent troubler les paisibles fonctions du commerce et de l'industrie. Qu'on veuille bien, en effet, se rappeler les calamités qui désolèrent la France pendant la fin du XIVe et le commencement du XVe siècle. En-

suite, lorsque des édits étaient publiés dans le but de donner une certaine impulsion au commerce, des guerres étrangères en empêchaient l'exécution. S'il avait quelques instants heureux, cette prospérité disparaissait bientôt au milieu des horreurs de la guerre civile. Plus tard, quand l'industrie entrait dans une nouvelle voie, quand le commerce faisait de grands progrès, favorisé par le génie de Colbert, l'industrie manufacturière n'était-elle pas chassée de France par la révocation de l'édit de Nantes, les persécutions religieuses et les dragonnades?

Les observations qui précèdent suffiront peut-être pour faire comprendre dans quelle infériorité devait être la propriété mobilière par rapport à la propriété foncière.

En outre, plusieurs droits, qui font aujourd'hui partie de la propriété mobilière, tels que les fonds de commerce, les actions dans les sociétés commerciales ou industrielles, n'existaient pas, ou étaient bien peu nombreux. Les offices étaient considérés comme immeubles. Il en était de même des rentes constituées, sauf dans quelques coutumes qui les répu-

taient meubles. Enfin, les productions de l'intelligence, ce qu'on appelle ordinairement la propriété littéraire, artistique et industrielle, ne jouissaient pas des garanties spéciales qu'elles ont reçues dans la suite.

Les règles de notre ancienne jurisprudence durent nécessairement se ressentir du peu d'importance de la propriété mobilière. C'était la possession de la terre qui constituait la puissance et la supériorité; c'est à la propriété foncière que les anciens législateurs prodiguèrent leurs soins. Toutes les règles qui avaient pour but la protection de la propriété, n'étaient pas faites pour la propriété mobilière. Nous en dirons autant de toutes celles qui tendaient à la conservation des biens dans les familles.

La révolution affranchit le commerce et les manufactures de tous les droits qui nuisaient à leur prospérité (voy. art. 12, 13, 17, 19, 22, décret 15-28 mars 1790; — voy. aussi art. 355 constit. fructidor an III); rendit la liberté à l'industrie par l'abolition des maîtrises, jurandes et corporations (voy. art. 2 décret 2-17 mars 1791; — décret 14-17 juin 1791,

art. 2; — préambule constit. 3-14 septembre 1791); affranchit ainsi le travail de toutes les entraves qui avaient arrêté son développement; facilita la circulation du numéraire, et ranima les transactions commerciales par l'autorisation du prêt à intérêt (l. 3-12 octobre 1789).

Quelques années après, un orateur du tribunat s'exprimait en ces termes sur l'impulsion que ces réformes avaient donnée à l'industrie : « Jetons un coup d'œil sur l'état présent de la société, aux besoins, aux tendances de laquelle toute loi sage doit répondre et veiller. Nous voyons une foule d'hommes qui cherchent à porter sur d'utiles entreprises l'activité dont la révolution a partout exalté le principe. Dans les campagnes, dans les villes, sur les frontières, sur les côtes, chacun épie l'occasion de rétablir ou d'avancer sa fortune; celui qui a des fonds disponibles médite une opération lucrative; l'esprit de spéculation, qui ne résidait guère que dans une classe, s'est, pour ainsi dire, emparé de la nation (1). »

(1) M. Delpierre, séance du corps législatif du 14 septembre 1807.

D'un autre côté, après Buffon, les sciences avaient pris une nouvelle direction. Elles étaient devenues plus pratiques; et les arts, s'appuyant sur elles, eurent une marche plus sûre. Les utiles découvertes de la chimie firent faire d'immenses progrès aux fabriques, aux manufactures. Les arts mécaniques parvinrent à un point de perfection qu'il était difficile de prévoir (1).

Enfin, nous avons chaque jour sous les yeux les nouveaux prodiges que fait naître cette heureuse alliance des sciences et des arts. La galvanoplastie, la photographie, la télégraphie

(1) « En très-peu d'années, on a vu fabriquer tous les genres de quincaillerie; imiter les nombreux tissus de coton et de laine qui paraissaient former l'apanage exclusif de l'Inde ou de l'Angleterre; composer tous les acides; extraire la soude du sel marin; blanchir les tissus de lin, de coton et de chanvre, par des procédés plus économiques et plus prompts; former l'alun, les couperoses, le sel ammoniac, par la combinaison directe de leurs principes constituants; créer de nouveaux appareils pour la distillation des vins; appliquer le bleu de Prusse sur la soie; remplacer la cochenille par la garance, l'indigo de l'anil par celui du pastel, le sucre de canne par celui de betterave; retirer le vinaigre du bois, etc.; approprier cet acide à tous ses usages ordinaires (Chaptal, *de l'Industrie française*, discours préliminaire, p. xliv et suiv.).

électrique, sont des inventions contemporaines, et ce ne sont pas les seules.

Les machines se multiplient à l'infini. Le territoire de la France se couvre de ces nombreux « esclaves métalliques et plutoniens » qui semblent « destinés à relever l'homme de » l'antique malédiction du travail manuel. »

Tout concourt, dans notre civilisation moderne, à l'accroissement de la propriété mobilière.

Les procédés de l'industrie se perfectionnent de plus en plus sous l'inspiration de la science son inséparable compagne.

Quoique les institutions de crédit, qui sont appelées, en augmentant la masse des valeurs actives, à donner un si large essor à la production, n'aient pas encore atteint tous les développements, dont nous les croyons susceptibles, on commence à mieux les connaître et les apprécier. Les nations sont même engagées par un intérêt particulier à fixer sur ce point leur attention, et à restreindre dans de certaines limites la circulation des espèces métalliques, car les nouvelles richesses minérales qui s'exploitent ne tarderont pas à augmenter

la masse des métaux précieux (1); et ce sont celles qui auront le plus de numéraire qui, par suite de la dépréciation, éprouveront le plus fort dommage.

Ajoutons à ces considérations la noble émulation que vont développer entre tous les peuples ces luttes glorieuses et pacifiques dont l'Angleterre a donné le signal; ces immenses champs clos de l'industrie dans lesquels les nations devraient désormais se combattre avec les seules armes des peuples civilisés, les armes du travail.

Les communications entre les individus et entre les peuples sont aussi plus nombreuses et plus promptes. La vapeur et l'électricité font disparaître toutes les distances.

Les échanges et les transactions sont devenus plus faciles.

(1) M. d'Argout disait dernièrement : « L'importation toujours croissante de lingots et de matières d'or a modifié considérablement la nature de la circulation métallique de la France. Jadis cette circulation consistait presque exclusivement en pièces d'argent; aujourd'hui, dans les encaisses de la banque centrale, comme dans nos recouvrements à Paris, l'or domine. La fixité de la valeur relative des deux métaux a subi une certaine altération » (extrait du Compte rendu en date du 26 janvier 1854).

Les richesses particulières à chaque pays seront bientôt mieux connues. Chacun des autres peuples pourra en faire son profit et les approprier à ses usages.

Tout ce mouvement industriel nous emporte vers un avenir dont nous ne pouvons entrevoir que les premiers horizons.

Mais il est facile de reconnaître la place importante que la propriété mobilière occupe déjà dans notre société.

Un savant publiciste (1) a tracé le tableau des sentiments intimes que la propriété foncière inspire : il nous la montre créant pour la famille la patrie domestique, plaçant la vie et l'activité de l'homme dans la situation la plus morale, et le contenant le plus sûrement dans un sentiment juste de ce qu'il est et de ce qu'il peut. La richesse mobilière ne serait au contraire qu'un instrument à sa disposition, pour satisfaire à ses besoins, ses plaisirs, ses volontés. La propriété mobilière, au lieu de lui inculquer un sentiment de modestie sur ce qu'il

(1) M. Guizot, *de la Démocratie en France*, page 82 et suiv.

peut lui-même dans sa propre destinée, favoriserait en quelque sorte son orgueil.

Sans entrer dans cet ordre d'idées, nous constaterons, avec ce publiciste lui-même, les services immenses que la propriété mobilière a déjà rendus et est appelée à rendre à la civilisation.

N'est-ce pas le capital mobilier, par exemple, qui, en prenant à sa charge ce qu'il y a de pénible dans le travail matériel, peut seul permettre à l'homme de développer ses facultés, son intelligence?

Si la propriété mobilière a peut-être moins que la propriété foncière la vertu de faire naître l'esprit de patience et de résignation, ainsi que l'observe ce savant écrivain, il faut convenir qu'elle est au moins aussi propre à inspirer à l'homme le sentiment de sa dignité.

La propriété foncière parque les habitants de chaque Etat dans les limites d'un territoire. La propriété mobilière seule est destinée à établir et consolider les relations pacifiques entre tous les membres de la grande famille humaine. C'est une vérité qui n'a pas échappé au génie de Montesquieu: « Les effets

mobiliers, dit-il, comme l'argent, les billets, les lettres de change, les actions sur les compagnies, les vaisseaux, toutes les marchandises *appartiennent au monde entier, qui, dans ce rapport, ne compose qu'un seul Etat dont toutes les sociétés sont les membres* (1).

Tout s'enchaîne, d'ailleurs, dans les desseins de la Providence. Avant que le cercle de la propriété mobilière se fût élargi, les moyens de communication restaient imparfaits. C'est seulement quand la propriété mobilière prend de l'extension, qu'ils arrivent au point de perfection où nous les voyons actuellement.

Enfin, des bornes ont été imposées à la propriété foncière par la main du Créateur. Il n'y a d'autres limites pour la propriété mobilière que celles de l'intelligence de l'homme. Ces limites s'étendront en raison des progrès de l'esprit humain. Dans un avenir peu éloigné,

(1) *Esprit des Lois*, liv. xx, chap. 21. — On retrouve à peu près la même pensée dans les notes de Saint-Lambert sur son poëme *des Saisons* : « Le commerce étendu et le change ont fait naître des richesses qui sont pour ainsi dire le mobilier de toutes les nations; la destruction d'un peuple est la ruine de tous les autres, et la dévastation n'est plus une suite de la guerre. »

on verra peut-être l'importance de la propriété mobilière dépasser de beaucoup celle de la propriété foncière.

C'est surtout le capital mobilier qui est appelé à augmenter le bien-être et, par suite, la moralisation des peuples. Sans doute, l'existence matérielle n'est pas tout pour l'homme; autrement, comment expliquer ses nobles sentiments, les ardentes aspirations de son âme? Mais, n'en doutons pas, l'habitude de l'aisance le maintient dans un état de dignité conforme à sa nature.

Un fait, toutefois, a déjà été souvent signalé: c'est celui de la concentration des capitaux. De bons esprits croient y trouver le symptôme d'une féodalité financière.

Peut-on espérer que le perfectionnement des moyens de crédit permettra un jour de mettre les instruments de travail aux mains de la pauvreté laborieuse, en respectant les droits de chacun et de tous? Est-il permis de penser que, par suite du principe de la libre concurrence et de l'abondance des capitaux, ils seront rendus plus accessibles à tout le monde? Ce n'est pas ici le lieu de nous pro-

noncer sur ces graves questions, dont la solution doit préoccuper tout penseur animé d'une généreuse et sage philanthropie.

Nous avons seulement voulu, dans ces quelques pages, essayer d'indiquer d'une manière générale et sommaire l'état de la propriété mobilière dans l'ancienne France, afin qu'en mettant en regard sa prospérité dans la société moderne, il soit permis de dire que c'est pendant la paix, par les inappréciables ressources du crédit, sous l'influence de la science et le souffle vivifiant de la liberté, qu'elle peut se développer.

Nous avons aussi espéré, en constatant son accroissement, et en faisant pressentir l'extension, qu'elle doit recevoir encore, rendre plus évidente l'utilité des réformes que nous proposerons d'introduire dans la législation qui la régit.

PREMIÈRE PARTIE.

LÉGISLATION CIVILE.

LÉGISLATION CIVILE.

§ 1.

De l'esprit qui a présidé à la rédaction des dispositions de nos lois sur la propriété mobilière. — Nature et caractères de cette propriété. — Considérations générales.

Déjà bien des années se sont écoulées depuis la rédaction de nos Codes. Le défaut d'harmonie entre plusieurs de leurs dispositions et les faits économiques a été signalé par de graves autorités. Mais c'est surtout dans les règles qui gouvernent la propriété mobilière que les lacunes et peut-être les défectuosités sont nombreuses. L'Académie de Toulouse l'a bien compris, lorsqu'elle a appelé la discussion sur cette partie de notre législation.

Nous examinerons la matière qui fait l'objet de cet ouvrage avec l'impartialité toujours nécessaire pour apprécier le mérite et la portée des textes, ou en reconnaître l'imperfection.

Mais c'est sous l'impression d'une idée principale, que nous nous sommes livré aux développements qui vont suivre. Nous pensons qu'on doit à la propriété mobilière une protection égale à

celle qui environne la propriété foncière, bien que ce soit un problème difficile que celui qui consiste à concilier ces deux intérêts dans diverses circonstances où le législateur est appelé à les garantir.

Ces deux espèces de propriété ont des rapports dont l'intimité ne peut être méconnue. Les institutions qui auront pour but de favoriser le libre développement de l'une auront leur influence sur le sort de l'autre, et de cette influence réciproque doit résulter l'accroissement de la richesse et de la prospérité nationales.

Cependant, lorsqu'on parcourt les dispositions du Code Napoléon, on est frappé de l'espèce de préférence que le législateur semble avoir donnée à la propriété territoriale. On dirait qu'il a porté toute sa sollicitude sur ce genre de propriété. Les rédacteurs de ce Code paraissent être restés en cette matière sous l'empire des vieilles traditions féodales et coutumières. On sait, en effet, combien nos statuts coutumiers étaient peu favorables à la propriété mobilière. Les garanties que le droit romain accordait à la propriété et à la possession, furent réservées par notre ancienne jurisprudence à la propriété fon-

cière. On connaît l'ancienne maxime *mobilium vilis possessio*. Les rédacteurs du Code n'ont sans doute pas consacré toutes les conséquences de ce principe du droit commun, mais ils en ont conservé un trop grand nombre. Nous le verrons plus loin.

Il faut dire qu'au commencement du XIXe siècle, la France, jetée dans la carrière militaire et obligée de combattre les ennemis qui l'entouraient, n'avait pas encore pu se livrer entièrement à l'industrie. Toutefois, nos législateurs n'étaient plus guidés par les seuls principes de l'école du XVIIIe siècle. Les faits économiques avaient déjà une certaine importance qu'ils n'ignoraient pas. Nous n'en donnerons d'autre preuve que les paroles suivantes prononcées par le conseiller d'Etat Treilhard dans la séance du 25 nivôse an XII : « Il fut un temps où les immeubles formaient la portion la plus précieuse du patrimoine des citoyens, et ce temps peut-être n'est pas celui où les mœurs ont été le moins saines. Mais depuis que les communications devenues plus faciles, plus actives, plus étendues, ont rapproché entre eux les hommes de toutes les nations; depuis que le commerce, en rendant

pour ainsi dire les productions de tous les pays communes à tous les peuples, a donné de si puissants ressorts à l'industrie, et a créé de nouvelles jouissances, c'est-à-dire de nouveaux besoins, et peut-être des vices nouveaux, *la fortune mobilière des citoyens s'est considérablement accrue, et cette révolution n'a pu être étrangère ni aux mœurs, ni à la législation.* On n'a pas dû attacher autant d'importance à une portion de terre, *autrefois patrimoine unique des citoyens, et qui, aujourd'hui, ne forme peut-être pas la moitié de leur fortune.* Ainsi ont disparu les affectations de biens aux familles, sous la désignation de propres, propres anciens, retrait lignager, etc ...

Il serait déplacé d'examiner ici ce que la société peut avoir perdu, ce qu'elle peut avoir gagné dans ces changements ; le législateur adapte ses lois à l'état actuel des peuples pour qui elles sont faites ; *non que je prétende qu'il doive obéir aveuglément aux directions bonnes ou mauvaises de l'esprit et des mœurs publiques ;* mais il en prépare la réforme, quand elle est devenue nécessaire, *par des voies lentes et détournées ; par des règlements sages qui agissent insensiblement, redressent sans briser, et corrigent sans révolter.* »

Ainsi, le législateur de 1804 reconnaissait l'importance de la révolution économique qui s'opérait; mais ce n'était que par *des voies lentes* qu'il voulait *insensiblement* en favoriser les tendances.

Cependant de grands faits s'étaient accomplis : le travail était devenu libre, la propriété était affranchie et divisée; si le commerce intérieur et l'industrie restèrent encore quelque temps dans un état de stagnation, ils reçurent bientôt une forte impulsion sous l'empire des lois prohibitives et du blocus continental. Les capitaux, qui n'étaient plus entravés par les trop rigoureuses prescriptions du droit canonique, avaient pris une nouvelle direction, et vinrent alimenter les nombreux canaux du commerce et de l'industrie. Plus tard, et pendant que notre belle patrie put jouir des bienfaits de la paix, on se rappelle le mouvement commercial, les spéculations hardies, les entreprises de toute nature, pour l'exécution desquelles on démembra tant de propriétés foncières. Le capital apparut sous ses mille formes différentes, et avec lui la division du travail.

Qu'il nous suffise d'avoir constaté sommaire-

ment ces faits, pour en tirer plus loin une légitime conclusion.

Les réflexions qui précèdent doivent nous servir de point de départ dans l'examen des textes, auquel nous nous livrerons bientôt. Mais quelques observations préliminaires sur la nature et les caractères de la propriété mobilière nous semblent encore nécessaires pour nous guider dans nos recherches.

La nature de la propriété mobilière et celle de la propriété foncière sont bien différentes. Aussi, la distinction entre les meubles et les immeubles a-t-elle été consacrée dans toutes les législations. La facilité du déplacement des meubles, le défaut d'assiette, leur circulation rapide, la difficulté de les distinguer les uns des autres, la variété de leurs espèces, la plus ou moins grande facilité de leur consommation, les transformations qu'ils peuvent subir, presque toujours l'impossibilité d'augmenter leur valeur, ou d'en obtenir des revenus, leurs chances de perte ou de détérioration; voilà autant de faits, dont évidemment les législateurs doivent tenir compte dans leurs dispositions.

En droit romain, bien que la classification des

meubles et des immeubles ne soit pas formulée d'une manière aussi précise que dans la plupart des législations modernes, la distinction résulte de textes assez nombreux, et entraîne de graves conséquences dans le droit politique et dans le droit privé.

Chez les Germains, les règles qui régissent les meubles sont bien différentes de celles qu'on applique aux immeubles. Les meubles sont considérés comme un accessoire de la propriété foncière, ensuite comme un accessoire de la personne. Plus tard, notre vieux Loisel disait : « Le meuble suit le corps » (1).

Le droit coutumier établit d'une manière très-nette la division des biens en meubles et immeubles. Les droits eux-mêmes trouvent leur place dans cette classification, et la maxime *actio ad mobile est mobilis, actio ad immobile est immobilis*, sera désormais la règle assez sûre, mais souvent insuffisante, pour reconnaître si un droit fait partie de la propriété mobilière ou bien de la propriété immobilière.

Néanmoins, sous l'influence des lois romai-

(1) *Instit. cout.*, liv. 2, tit. I, R. 13.

nes et de la division qu'elles faisaient des choses en corporelles et incorporelles, on avait été autrefois fort embarrassé pour classer les droits. Les controverses étaient nombreuses ; on ne comptait pas moins de huit ou neuf opinions différentes. Coquille disait que, sur cette question, les docteurs s'étaient exercés comme *joutans contre l'ombre.* Dans les pays coutumiers, la lutte avait cessé plus tôt; mais elle continuait dans les pays de droit écrit, quand le laborieux, modeste et savant jurisconsulte de Toulouse, Furgole, démontra qu'en consultant la raison, et en interprétant les lois romaines comme elles devaient l'être, on ne devait pas faire des droits et actions une troisième espèce de biens, *tertium genus bonorum*, distincte des meubles ou des immeubles (1).

La classification des droits en meubles et immeubles est aussi consacrée par le Code Napoléon. Les droits sont meubles par la détermination de la loi, immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent. Quelques-uns de ces droits, que plusieurs coutumes déclaraient immeubles pour

(1) Voyez Furgole, *Donations*, quest. 31, nos 17 et suiv.

conserver les biens dans les familles (1), sont rangés au nombre des meubles par le législateur de 1804.

Le Code Napoléon distingue les meubles par nature ou corporels et les meubles incorporels. Nous reviendrons tout à l'heure sur ces derniers, et sur l'insuffisance des dispositions du Code à leur égard.

Mais nous devons faire observer que c'est principalement aux meubles corporels que s'applique ce que nous avons dit sur les caractères de la propriété mobilière. Ces meubles n'ont pas d'assiette fixe, leur circulation est rapide, ils se transmettent verbalement de main en main. De là les règles particulières sur les statuts du pays qui doivent les régir, les règles spéciales qui en gouvernent la possession, l'impossibilité de les soumettre à des droits hypothécaires. Quelques coutumes admettaient cependant l'hypothèque sur les meubles, quant au droit de préférence, mais non quant au droit de suite. Il faut remonter au droit romain pour trouver

(1) Voy. Pothier, *Introd. Cout. d'Orl.*, chap. 3, art. 2, nº 54.

l'hypothèque accompagnée de ce droit (1). Les meubles corporels sont, en général, susceptibles de détérioration ; leur valeur est aussi, en général, très-variable ; ils ne produisent presque jamais de revenus ; presque jamais ils ne peuvent augmenter de valeur. De là les conséquences légales et les règles particulières sur l'administration de ces biens : il importe de les vendre et de les convertir promptement en choses productives, lorsqu'ils appartiennent à des personnes incapables, et dans quelques autres circonstances encore où l'intérêt des propriétaires en fait une loi. Les variations de leur valeur conduisent aussi au principe d'une plus prompte résolution des conventions qui les ont pour objet. Telles sont les principales conséquences qui résultent légalement et légitimement de la nature des meubles corporels.

(1) On sait, du reste, ce qu'était le crédit chez les Romains. Il suffit pour s'en convaincre de se rappeler le mécanisme de leur régime hypothécaire. Le tiers acquéreur, on l'a très-bien observé, y achetait au hasard, payait en aveugle. Même incertitude pour les créanciers dans l'exercice de leurs actions hypothécaires et dans la vente de leur gage. On comprend dès lors quel devait être le crédit des propriétaires...

Les rédacteurs du Code Napoléon, après avoir consacré la division des meubles en corporels et incorporels, semblent avoir souvent oublié cette division dans leurs différentes dispositions. Il était cependant important de se la rappeler. Si, en effet, à raison des caractères divers, que nous avons énoncés plus haut à l'égard des meubles corporels, le législateur devait édicter des principes spéciaux pour régler et sauvegarder les intérêts dans les situations dont nous avons parlé, les mêmes règles n'étaient pas applicables aux meubles incorporels; car ils ne sont pas, en général, soumis à des dépréciations aussi rapides, à une confusion aussi facile, à une transmission aussi prompte; ils sont souvent aussi plus productifs que les immeubles eux-mêmes.

Outre les meubles incorporels, dont le Code donne l'énumération, il est plusieurs autres droits qui font partie de la propriété mobilière : nous voulons parler de ce qu'on appelle ordinairement la propriété littéraire, artistique et industrielle, dont l'accroissement est si grand de nos jours (1). On peut bien discuter sur le point

(1) Le tableau suivant confirme assez l'exactitude de

de savoir si le droit des auteurs et des inventeurs est un droit de propriété, ou une simple indemnité, une récompense d'un service rendu à la société, — et, pour notre compte, nous adoptons comme principe l'idée de propriété, de propriété *sui generis*, — mais ce droit doit nécessairement être considéré comme bien meuble. Les rédacteurs du Code Napoléon, en ne le comprenant pas dans leur énumération et dans leurs prescriptions, ont laissé un assez vaste champ à la controverse. Les difficultés que cette matière fait naître ont été assez souvent signalées, pour que nous puissions nous dispenser d'en parler longuement ici. Nous remarquerons seulement que cette lacune se fait sentir dans bien des dispositions; et pour ne citer que des

notre observation, notamment à l'égard de la propriété littéraire.

Durant les dix dernières années, les presses françaises ont imprimé :

Ouvrages en toutes langues	64,568
Estampes, gravures et lithographies	13,085
Ouvrages de musique	3,336
Cartes et plans	1,005
Total pour 10 ans	81,994

(*Journal général de l'Imprimerie et de la Librairie*, 52e nº de l'année 1851.)

points principaux sur lesquels doivent porter nos recherches, les règles de l'administration des tuteurs, des envoyés en possession en cas d'absence, celles du contrat de mariage, des voies d'exécution forcée, n'étaient sans doute pas tracées pour ce genre de propriété. La doctrine a fait ses efforts pour rattacher toutes les questions aux textes existants; mais il y aura toujours quelque peu d'arbitraire dans les décisions, tant que le législateur n'aura pas promulgué des règles et des dispositions précises.

Enfin, à l'époque de la rédaction du Code Napoléon, les droits des titulaires d'offices ministériels n'avaient pas encore été consacrés. Ces droits rentrent évidemment aussi dans la classe des meubles incorporels. Nous n'avons pas à nous occuper ici de la question de savoir quels sont les avantages et les inconvénients qui peuvent résulter de la consécration donnée à ces droits depuis 1816; mais, tant que le législateur en maintiendra l'existence, il sera nécessaire de coordonner les règles qui les gouvernent avec les autres principes de notre législation.

Une énumération plus complète, et des règles mieux appropriées à la nature des meubles in-

corporels, auraient été sans doute plus utiles dans le Code, que les dispositions des art. 533 à 536, dans lesquels le législateur a essayé de donner des définitions, qui sont inutiles et dangereuses.

Nous n'avons pas besoin de dire que nous nous associons bien volontiers aux vœux souvent faits pour la suppression de ces articles, qui embarrassent l'interprétation, lorsqu'ils ne l'égarent pas.

Dans l'examen des textes auquel nous allons procéder, nous avons recherché ceux qui remplissent le mieux le but, que le législateur doit se proposer, et indiqué ceux qui ne l'atteignent pas.

Protéger la fortune mobilière des personnes incapables contre leur propre faiblesse et contre l'impéritie ou la cupidité de ceux qui sont chargés de les défendre, sans cependant entraver leur administration par des dispositions trop sévères; ne pas nuire au crédit et aux intérêts de ces mandataires légaux par le système de protection accordée aux incapables; respecter les bases essentielles de l'association conjugale et les rapports de famille; assurer une meilleure

répartition de la propriété mobilière entre les divers ayants droit, par suite d'une notion plus exacte et d'une classification plus rationnelle des produits; restreindre dans de justes limites les droits de ceux qui n'ont pas une propriété pleine et entière; protéger les droits des propriétaires; sauvegarder l'intérêt des tiers; favoriser la circulation; donner toute sécurité aux transactions, au commerce, à l'industrie; développer le crédit personnel, autant qu'il est possible de le faire dans l'ordre civil (1); tenir compte enfin de tous les faits économiques: telle est la tâche que le législateur doit s'imposer, telles sont les bases sur lesquelles nous avons essayé d'asseoir notre travail.

Les réformes, que le législateur est appelé à faire en cette matière, ont de nombreux points de contact avec celles que réclame le régime

(1) Un auteur, qui s'est occupé du crédit privé, veut que l'on cherche à développer le crédit personnel dans l'ordre civil, comme complément du crédit foncier. Dans ce but, il propose des institutions à peu près semblables à celles du droit commercial. Nous doutons que, dans la vie civile, le crédit jouisse jamais d'autant de faveur que dans le commerce et l'industrie, par la raison que les opérations y sont moins rapides, et que, d'ailleurs, il n'y a pas, en général, l'espoir d'un grand gain.

hypothécaire. Les changements, que je proposerai, en entraîneront d'autres dans quelques parties importantes de notre législation. Mais si j'ai innové, je crois l'avoir fait avec modération ; j'ai laissé le mal, comme disait Montesquieu (1), quand j'ai craint le pire; j'ai laissé le bien, quand j'étais en doute du mieux.

Il est difficile d'introduire des réformes dans une œuvre aussi fortement conçue que le Code Napoléon, sans courir le risque de troubler l'harmonie qui règne dans ses dispositions. C'est surtout de ce Code que l'on peut dire avec Montaigne : « Que c'est comme un bastiment de diverses pièces jointes ensemble d'une telle liaison qu'il est impossible d'en esbranler une que tout le corps ne s'en sente » (2). Mais lorsque l'expérience et la discussion ont signalé des lacunes et des points défectueux, on doit les faire disparaître. Il ne faut pas que, par un respect superstitieux, et par suite d'une admiration exagérée, on laisse l'édifice (qu'on veuille bien nous permettre de le dire) dépérir faute de réparations d'entretien.

(1) Préface de *l'Esprit des Lois.*
(2) *Essais*, liv. 1er, chap. 22.

§ 2.

De la propriété mobilière des personnes incapables.

L'examen des principes qui régissent la propriété mobilière des personnes incapables fournira la justification de plusieurs observations, que nous avons faites dans le paragraphe précédent. Nous allons voir cette propriété laissée sans protection et livrée le plus souvent, pour ainsi dire, à la merci des mandataires légaux ou des personnes incapables elles-mêmes. Parcourons rapidement les textes, et on verra qu'il n'y a rien d'exagéré dans notre critique.

I. — *Propriété mobilière des mineurs non émancipés et des interdits* (1). — On le sait, lorsque le tuteur entre en fonctions, il doit réaliser la valeur des meubles, en faisant vendre dans le mois qui suit la clôture de l'inventaire, en présence du subrogé tuteur, aux enchères reçues par un officier public, tous les meubles autres que ceux que le conseil de famille l'a autorisé à conserver en nature (452 C. N.). Il devrait aussi faire ven-

(1) On appliquera à la propriété mobilière des interdits ce que nous dirons de celle des mineurs.

dre ceux qui adviendraient au mineur par succession ou donation dans le cours de la tutelle. La fortune du mineur peut se composer de rentes sur l'Etat, d'actions de la Banque de France, d'actions de canaux, de chemins de fer, ou d'actions dans une compagnie de commerce ou d'industrie, de rentes sur particuliers, de créances, de meubles incorporels, en un mot. Que le tuteur ne soit pas obligé de réaliser ces valeurs, c'est ce que le bon sens indique suffisamment; mais s'il a la faculté de les vendre, comme on le reconnaît généralement, cette vente pourra-t-elle être faite sans formalités, sans autorisation? On avait agité cette question à l'égard des rentes sur l'Etat, et la loi du 24 mars 1806 permit aux tuteurs des mineurs et des interdits de faire le transfert d'une rente sur l'Etat de 50 fr. et au-dessous, sans autorisation spéciale, ni publication, mais seulement d'après le cours constaté du jour (art. 1er). S'il s'agit d'une rente au-dessus de 50 fr., les tuteurs ne peuvent la vendre qu'avec l'autorisation du conseil de famille, et suivant le cours du jour légalement constaté, sans affiches ni publications (art. 3). Plus tard, et par un décret du 25 septembre 1813, les dispositions

de la loi précitée du 24 mars 1806 furent rendues applicables aux mineurs ou interdits, propriétaires d'actions ou portions d'actions de la Banque de France. Toutes les fois qu'ils n'ont qu'une action ou un droit dans plusieurs actions n'excédant pas en totalité une action entière, leur tuteur peut en faire le transfert sans autorisation, et suivant le cours. Dans le cas contraire, l'autorisation du conseil de famille est exigée.

Plusieurs personnes ont pensé que l'art. 452 du Code Napoléon était applicable aux meubles incorporels aussi bien qu'aux meubles corporels. Ce serait par exception que les textes législatifs précités dispenseraient la vente des rentes et celle des actions de la Banque des formalités d'affiches, de publications et d'enchères, parce que, ces actions ayant un cours public, ces formalités étaient inutiles. Ces personnes en ont conclu que la loi du 24 mars 1806 devait être appliquée par analogie aux meubles incorporels qui ont un cours public, tels que les autres fonds qui ont été ensuite créés par le gouvernement, les actions de chemins de fer, etc.; et que le principe de l'art. 452 C. N. était applicable aux autres meubles incorporels. En conséquence,

on a décidé que les rentes sur particuliers doivent être vendues selon les règles des art. 643 et suivants du Code de procédure civile, et les créances, d'après les formalités dictées par la prudence du juge, sans doute aux enchères devant un officier public, après affiches et publications.

Quant à l'autorisation du conseil de famille, les uns ont argumenté de la loi de 1806, pour décider que cette autorisation serait nécessaire, mais avec les distinctions faites par cette loi, de sorte qu'elle ne serait exigée que lorsque la rente excède 50 fr. ou le capital 1,000 fr.; d'autres décident que l'autorisation doit toujours être demandée; d'autres, enfin, reconnaissent qu'elle n'est jamais nécessaire.

De bons esprits, en partant de ce principe, que le tuteur, étant le mandataire légal du mineur dans tous les actes de la vie civile (450 C. N.), peut faire dans sa gestion tout ce que la loi ne lui interdit pas, en ont conclu qu'il a le droit de faire la vente des meubles incorporels, sans formalités de publicité et d'enchères, et sans autorisation du conseil de famille. La loi de 1806 et le décret de 1813 ne s'appliquent, en effet,

qu'aux rentes sur l'Etat et aux actions de la Banque. Nous adoptons complétement cette dernière doctrine, qui est conforme à la logique la plus rigoureuse.

Ainsi, le tuteur pourra vendre de gré à gré, sans formalités, ni autorisation du conseil de famille, non-seulement les actions dans les compagnies de commerce et d'industrie, non-seulement les rentes sur particuliers et les créances, mais encore les propriétés littéraires, artistiques et industrielles, les offices ministériels, les fonds de commerce, qui pourraient appartenir au mineur par succession au autrement.

Le Code, nous le dirons franchement, n'a pas prévu l'hypothèse, *lex omisit incauta.*

Les auteurs qui ont soutenu l'opinion contraire ont voulu, par des combinaisons plus ou moins ingénieuses, parer aux graves inconvénients qui résultent de ce défaut de prévoyance de la part du législateur; mais ils ont fait de la *législation.* Selon les textes aujourd'hui en vigueur, les tiers qui contracteraient avec le tuteur ne pourraient aucunement être recherchés.

Lorsqu'on réformera cette partie de notre Code, on devra sans doute prendre en sérieuse

considération les bases adoptées par ces estimables jurisconsultes. Ainsi, on fera bien d'appliquer aux meubles incorporels qui ont un cours public le principe de la loi de 1806, avec les distinctions qu'elle fait, et d'appliquer aussi aux rentes sur particuliers les règles de la loi de 1842, en exigeant l'autorisation du conseil de famille quand le capital excédera 1,000 fr. On pourra aussi prescrire les formalités de publicité et d'enchères par-devant un officier public pour la vente des créances, avec l'autorisation du conseil de famille lorsque le capital excédera mille francs. On devra, enfin, exiger l'autorisation du conseil de famille et certaines formalités pour la vente d'une propriété littéraire, artistique ou industrielle, pour celle d'un fonds de commerce. Nous réclamons vivement ces garanties nécessaires à la conservation des intérêts des mineurs. Mais évidemment nos législateurs n'ont pas pensé à restreindre ainsi les pouvoirs des tuteurs : ils se sont occupés des meubles corporels, et ils ont laissé la propriété des meubles incorporels des mineurs sans protection.

N'est-ce pas, d'ailleurs, par suite du même système que le tuteur peut exercer sans autorisa-

tion toute action mobilière, qu'elle ait pour objet un capital exigible, ou qu'elle ait trait au remboursement d'une rente, lorsque le débiteur peut y être contraint (arg. 464.; — voy. 1912 et 529 C. N.)? N'est-ce pas encore par suite de ce même système qu'il est permis au tuteur de toucher les capitaux appartenant au mineur, et d'en donner quittance, de recevoir le remboursement des contrats de rentes constituées? Les mineurs ne sont-ils pas ainsi à la discrétion des tuteurs? et leur fortune, qui souvent aujourd'hui consiste en capitaux, n'est-elle pas exposée chaque jour à être ensevelie dans le désastre des affaires de ceux qui doivent les protéger? L'hypothèque légale qui frappe les biens du tuteur est sans doute une garantie. Mais cette garantie existe-t-elle toujours? La fortune du tuteur est souvent aussi mobilière, et la loi n'accorde au mineur aucun droit de préférence sur les meubles. Il sera obligé de subir le niveau du marc le franc avec de nombreux créanciers, à supposer que tout l'actif ne soit pas absorbé par les créanciers privilégiés (1)!

(1) C'est une remarque qui a déjà été faite plusieurs fois, et notamment par la faculté de droit de Paris, dans

Les anciennes législations avaient des dispositions beaucoup plus sages et qui protégeaient bien mieux les intérêts des incapables. D'après la loi romaine, le payement n'était valablement fait au tuteur, et le débiteur n'était à l'abri de tout recours, que lorsqu'il avait payé en vertu d'une décision judiciaire (*Instit.*, lib. 2, tit. 8, § 2). — Plusieurs personnes ont manifesté le désir de voir cette loi remise en vigueur dans notre législation. — Une disposition à peu près semblable existe dans la loi du 29 décembre 1790 sur le rachat des rentes foncières : le prix du rachat ne

son rapport adressé à M. le Ministre de la justice sur les réformes à opérer dans la législation hypothécaire. Voici comment elle s'en exprimait : « Il faut remarquer aussi que la loi, par une bizarre négligence, ne donne aucune sûreté (aux femmes mariées), aux mineurs et aux interdits, dont (les maris ou) les tuteurs n'ont qu'une fortune mobilière. Aucune précaution n'est prise ici pour garantir les restitutions à faire par les débiteurs; aucun placement n'est judiciairement exigé, aucune caution n'est demandée. Il semble que l'hypothèque légale, véritable panacée universelle, dispense de tout autre remède, de tout autre moyen de précaution. Ainsi, le débiteur a-t-il des immeubles considérables, le gage du créancier sera complet, exagéré même, peu importe; au contraire, n'a-t-il pas d'immeubles, le créancier n'a plus de sûretés; la loi ne songe plus à lui. Ce système absolu, inflexible, imprévoyant, appelle, selon nous, une sérieuse réforme (voy. *Doc. relat. à la réforme hypoth.*, t. II, p. 448).

doit être délivré au tuteur qu'en vertu d'une ordonnance du juge, rendue sur les conclusions du procureur du roi, auquel il doit être justifié du remploi (tit. 2, art. 4).

Nous dirons plus loin quelles sont les garanties auxquelles nous donnerions la préférence; mais nous pouvons faire remarquer de suite que plus le tuteur aura de liberté dans son administration, plus il aura de responsabilité. C'est en restreignant les pouvoirs des tuteurs qu'on pourra créer dans la loi un système qui, en protégeant la fortune mobilière des personnes incapables, ne portera pas atteinte au crédit foncier, et résoudra le difficile problème dont nous avons déjà parlé. Nous ajouterons aussi que c'est le meilleur moyen de protéger cette même fortune en cas d'insuffisance des garanties hypothécaires.

II. *Propriété mobilière des mineurs émancipés.*— Nous rencontrons dans les dispositions du Code Napoléon qui ont trait à la propriété mobilière des mineurs émancipés, à peu près les mêmes lacunes et une incertitude peut-être plus grande encore que celles que nous avons signalées au sujet de la propriété mobilière des mineurs non émancipés. On ne trouve dans les textes du Code

aucune disposition spéciale et directe à l'égard des meubles autres que les capitaux. La loi dit bien que le mineur émancipé ne peut faire, sans l'assistance de son curateur, que les actes de pure administration. Pourra-t-il aliéner seul ses meubles corporels? Ce droit lui appartient, sans doute, comme conséquence du droit d'administration que la loi lui accorde.— Quant à ses meubles incorporels, il n'existe que les deux textes postérieurs au Code Napoléon que nous avons déjà cités. Aux termes de la loi du 24 mars 1806, et d'après le décret du 25 septembre 1813, le mineur émancipé peut, avec l'assistance de son curateur, et sans autre autorisation, transférer au cours du jour, légalement constaté, les inscriptions de rentes 5 p. 0/0 sur l'Etat n'excédant pas 50 fr. de revenu, ou une action sur la Banque de France, ou des portions n'excédant pas une action. L'autorisation du conseil de famille lui serait nécessaire pour transférer une ou plusieurs inscriptions dépassant 50 francs de rente ou plusieurs actions de la Banque.

Mais que doit-on décider s'il s'agit de rentes sur particuliers, de créances? Ici encore, les auteurs auxquels nous faisions allusion ci-des-

sus, ont suivi la voie périlleuse de l'analogie, et ont appliqué à ces meubles incorporels des mineurs émancipés, ce qu'ils ont décidé pour la vente des meubles incorporels des mineurs en tutelle; c'est-à-dire que le mineur émancipé pourra faire, avec la simple assistance de son curateur, tout ce que le tuteur pourrait faire seul et sans l'autorisation du conseil de famille. Ils obligent, dans tous les autres cas, le mineur émancipé à observer les formes auxquelles le tuteur serait lui-même soumis. Ces mêmes auteurs ne paraissent plus être parfaitement d'accord sur tous les points; car lorsqu'il s'agit de la vente d'une rente sur particuliers, ils exigent bien l'autorisation du conseil de famille pour celle dont le capital excède 1,000 fr.; mais les uns veulent qu'on emploie les formalités d'affiches et d'enchères, les autres dispensent de ces formalités.

La jurisprudence, de son côté, après avoir dit que le mineur émancipé pouvait céder seul une créance mobilière (arr. de rejet du 15 décembre 1832), a fini par décider qu'il peut faire la cession de gré à gré d'une créance, quel qu'en soit le chiffre, avec la seule assistance de son curateur (arr. cass., ch. req., 13 janvier 1840).— La

doctrine consacrée par cette dernière jurisprudence nous paraît seule exacte. Ce qui est vrai, c'est que pour la moindre parcelle de terrain que le mineur émancipé veut vendre, la loi lui impose les nombreuses formalités que l'on connaît, tandis qu'il peut, avec la seule assistance de son curateur, aliéner ses capitaux de rentes sur particuliers, ses créances, ses actions dans les compagnies commerciales, ses propriétés littéraires, artistiques et industrielles, tous ses meubles incorporels enfin, à l'exception de ceux dont se sont occupés la loi du 24 mars 1806 et le décret de 1813. — Nous ne reviendrons pas sur ce que nous avons dit plus haut en parlant de la propriété mobilière des mineurs non émancipés. Nous rappellerons seulement qu'il serait facile de procéder à des réformes, en appliquant, par voie d'analogie, au mineur assisté de son curateur, les principes qui régiraient l'administration du tuteur.

Le législateur, nous l'avons déjà dit, ne s'est occupé que des capitaux, et seulement de ceux dont le payement peut être demandé à des *tiers*. S'agit-il de capitaux d'une succession qui se trouvent dans la caisse du défunt, le mineur éman-

cipé peut s'en emparer seul, et sans l'assistance de son curateur. Il serait évidemment nécessaire de renfermer la capacité du mineur émancipé dans des bornes plus étroites.

De plus, lorsque la loi a exigé l'assistance du curateur pour toucher les capitaux, elle a bien posé en principe l'obligation pour celui-ci d'en surveiller l'emploi; mais elle n'a pas consacré d'une manière précise la nature et l'étendue de sa responsabilité. Dans ce cas, comme dans celui de vente de meubles incorporels, ce n'est qu'en recourant au principe général de l'art. 1383 du Code Napoléon, qu'il est possible de donner une solution.

Remarquons, enfin, que le débiteur qui a payé un capital est valablement libéré, quoiqu'il n'en soit point fait emploi. La garantie de la responsabilité du débiteur n'existe que pour les rentes foncières, aux termes de l'article 4, titre 2, de la loi du 29 décembre 1790 déjà citée.

En somme, il serait bon de mieux préciser et de limiter davantage la capacité du mineur émancipé, en ce qui concerne la propriété mobilière, soit lorsqu'il agit avec l'assistance de son curateur, soit lorsqu'il agit seul. Il faudrait

aussi consacrer d'une manière plus formelle la nature et l'étendue de la responsabilité du curateur.

III. — *Propriété mobilière des personnes à qui on a nommé un conseil judiciaire.* — Même système, même oubli, même silence des textes, qui ne s'occupent que des immeubles et des capitaux (voyez l'art. 513 C. N.), avec cette difficulté de plus, que la capacité de celui à qui on a nommé un conseil judiciaire est encore moins bien précisée que celle du mineur émancipé. Nous ne reviendrons pas sur les observations, que nous avons faites à l'égard de la vente des meubles incorporels des mineurs émancipés : les mêmes règles, avec les mêmes distinctions, devraient être appliquées à la vente de ces meubles faite par le prodigue et le faible d'esprit assistés de leur conseil.

Les auteurs qui ont examiné cette difficulté ont continué leurs procédés d'analogie, et sont arrivés aux résultats, que nous avons fait connaître, et repoussés au point de vue de la législation actuelle.

Nous ajouterons enfin que la loi, lorsqu'elle a exigé l'assistance du conseil pour les capitaux,

n'a pas même assujetti ce conseil, du moins par une disposition formelle (1), à en surveiller l'emploi. Nous regrettons d'être obligé de le dire, mais tout témoigne ici du défaut de protection de la loi.

IV. — *Propriété mobilière des femmes mariées.* — Comme nous parlerons, dans un paragraphe spécial, de la propriété mobilière dans ses rapports avec le contrat de mariage, nous ne nous occuperons ici que de celle appartenant à la femme mariée sous le régime de séparation de biens ou possédant des paraphernaux, et des créances de la femme contre son mari. On verra plus tard les réformes que nous désirons voir apporter dans les règles du contrat de mariage.

a. — Lorsque la femme est séparée de biens judiciairement ou par contrat de mariage (car, selon nous, il n'y a aucune distinction à faire), ou bien lorsqu'elle est mariée sous le régime dotal et qu'elle a des paraphernaux, la loi lui défend d'aliéner l'immeuble de la plus mince valeur sans l'autorisation de son mari ou celle

(1) Nous n'admettons pas l'opinion de ceux qui pensent que le conseil n'est pas chargé de surveiller l'emploi du capital reçu.

de la justice, tandis qu'elle peut aliéner tout son mobilier dans le cas de séparation de biens, et son mobilier paraphernal sous le régime dotal, sans avoir besoin d'aucune autorisation. Elle peut, par conséquent, non-seulement aliéner, du moins à titre onéreux selon notre opinion, ses meubles corporels, mais tous ses meubles incorporels, ses créances, ses rentes sur particuliers et sur l'Etat, etc. Elle peut aussi, à la différence du mineur émancipé, toucher seule ses capitaux, recevoir le remboursement de ses rentes. De sorte que la femme séparée de biens, ou dont tous les biens sont paraphernaux, et qui n'a qu'une fortune mobilière, — ce cas est assez fréquent aujourd'hui, — est, quant à l'aliénation de ses biens à titre onéreux, entièrement affranchie de la puissance maritale. Or, de deux choses l'une : ou la nécessité de l'autorisation est une règle salutaire, et nous ne voyons pas pour quel motif la femme séparée de biens, ou dont les biens sont paraphernaux, n'y serait pas soumise, au moins dans certaines limites, lorsqu'il s'agit de sa fortune mobilière; ou bien les dispositions de la loi n'ont aucune efficacité, et nous demanderons alors pourquoi

le législateur astreint la femme à recourir à l'autorisation maritale pour la moindre aliénation immobilière, et lorsqu'elle veut contracter la plus faible obligation en dehors des limites de son administration. Nous savons bien que la doctrine a cherché à limiter la capacité de la femme, en décidant que ce droit de disposition du mobilier ne lui est accordé que comme conséquence seulement de son administration. Ce principe serait sans doute un palliatif. Mais est-ce bien le système de la loi?...

b. — Les créances que la femme peut avoir contre son mari sont garanties par l'hypothèque légale qui lui est accordée sur les immeubles de ce dernier. Mais, sans parler ici du cas où le mari n'a point d'immeubles, cette protection est souvent illusoire. Il suffit, en effet, de se rappeler quels sont les principes aujourd'hui reconnus sur ce que les praticiens appellent *la subrogation à l'hypothèque légale de la femme,* en comprenant dans ces expressions la subrogation proprement dite, la cession de la créance hypothécaire, et la renonciation à l'hypothèque. Ainsi, on admet généralement que la femme peut, avec la seule autorisation de son

mari, subroger un tiers dans les effets de son hypothèque, ou y renoncer, sans prendre aucune obligation personnellement, et sans suivre les formalités exigées par l'art. 2144 du Code Napoléon, qui ne sont nécessaires que lorsque la femme veut réduire son hypothèque en faveur du mari seul. — Pour remédier à cet inconvénient, on a proposé de modifier la législation, en ce sens que la renonciation de la femme ne serait valable qu'autant qu'elle serait l'accessoire d'une obligation par elle contractée. On a pensé que la femme se déciderait moins facilement à renoncer à la protection que la loi lui accorde. Mais on a très-bien répondu qu'une telle disposition, loin de sauvegarder les intérêts de la femme, lui serait le plus souvent funeste. Qui empêcherait, en effet, le tiers qui voudrait obtenir la renonciation à l'hypothèque, de faire contracter par la femme une obligation de garantie?

Nous préférons le système d'après lequel on déclarerait nul tout engagement, ou tout acte consenti par une femme mariée, qui porterait atteinte à son droit d'hypothèque légale, sans avoir reçu l'approbation de la justice. Les parti-

sans de ce système ont proposé d'assujettir la femme aux mêmes formalités que celles qui sont exigées, pour la réduction en faveur du mari, par les art. 2144 et 2145 du Code Napoléon. On sait que quelques législations étrangères imposent à la femme l'obligation d'obtenir la consultation d'un jurisconsulte, et l'approbation de la justice (Code prussien, §§ 343, 344, tit. 1, partie 2). — Ne pourrait-on pas, afin d'éviter les lenteurs et les frais, exiger la simple permission du juge de paix, de ce magistrat qui est là sur les lieux, et dont le caractère offrirait toute garantie (1)?

Quel que soit le parti que l'on prenne, la nécessité de cette protection est généralement reconnue. Et qu'on le remarque bien, cette facilité que la loi accorde à la femme de renoncer à la garantie de l'hypothèque, elle la lui donne même sous le régime dotal, du moins nous le soutenons. Nous ne voulons entrer ici dans aucune discussion. Mais, nous ne craignons pas de le dire, la doctrine, en déclarant la dot mobilière

(1) N. B. C'est seulement pour le cas de renonciation en faveur d'un tiers que nous proposons de conférer cette attribution aux juges de paix.

aliénable, sortira toujours triomphante, au point de vue des textes et de la raison, de la lutte qu'elle a engagée contre la jurisprudence.

Que la loi ne soit point d'accord avec l'état économique de notre société actuelle nous l'avons assez dit déjà; que la jurisprudence ait reconnu la lacune, et ait voulu la combler, c'est-ce que l'on peut penser. Mais la cour de cassation et les cours d'appel ne sont pas, dans les principes de notre législation, appelées à jouer le rôle du préteur romain. La loi, bonne ou mauvaise, doit être interprétée selon son texte et son esprit, lors même qu'elle n'est plus en harmonie avec les besoins de l'époque : *Meminisse debent judices esse muneris sui jus dicere, non autem jus dare* (1). — Nous reviendrons sur ce point dans le paragraphe qui traitera de la propriété mobilière dans ses rapports avec les règles du contrat de mariage.

(1) Bacon, *de Officio judic.*

APPENDICE.

I. — *De la Propriété mobilière des absents pendant l'envoi en possession provisoire.* — Nous retrouvons encore dans cette matière à peu près le même système du législateur. Les envoyés en possession provisoire pourront toucher les capitaux, recevoir le remboursement des rentes. Il existe bien une prohibition formelle pour l'aliénation des immeubles (128 C. N.); mais quant aux meubles, le législateur n'a pas exprimé sa pensée d'une manière aussi nette. Nous n'ignorons pas que des auteurs enseignent que les meubles corporels ne peuvent pas être vendus par les envoyés en possession provisoire, à moins que l'aliénation ne puisse être considérée comme un acte d'administration, et que ces auteurs refusent d'une manière absolue le droit d'aliéner les meubles incorporels. Si tel est le sens de la loi, il faut convenir que la pensée du législateur aurait dû être formulée plus clairement.

Nous pensons qu'il serait nécessaire qu'il y eût un préposé désigné pour surveiller l'emploi des capitaux. On devrait aussi mieux indiquer

la volonté de la loi d'enlever aux envoyés en possession provisoire le pouvoir d'aliéner les meubles corporels, hors des limites de l'administration, et la nécessité pour ces envoyés en possession de recourir à l'autorisation de la justice et à certaines formalités, dans le cas de vente des meubles incorporels.

II. — *De la Propriété mobilière dépendant d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, ou vacante.* — Aux termes de l'art. 805 C. N., l'héritier bénéficiaire ne peut vendre les meubles de la succession que par le ministère d'un officier public, aux enchères, et après les affiches et publications accoutumées. L'art. 989 C. proc. porte : S'il y a lieu à faire procéder à la vente du mobilier et des rentes dépendant de la succession, la vente sera faite suivant les formes prescrites pour ces sortes de biens (1). Selon l'art. 1000 C. proc., le curateur à une succession vacante est tenu de faire vendre les meubles dépendant de l'hérédité, dans les formes

(1) Ces articles n'exigent même pas d'une manière formelle l'autorisation du président, comme les articles 796 C. N. et 986 C. Proc. l'ordonnent, pour le cas où l'héritier n'a pas encore pris qualité. Cependant on reconnaît généralement que cette autorisation est nécessaire.

indiquées par le Code de procédure, au titre de la *Vente du mobilier* (Cod. proc., art. 945 et suivants, 613 et suiv.). Ces formalités sont les mêmes que celles qui sont imposées à l'héritier bénéficiaire. Mais le Code Napoléon ne s'occupe, dans l'art. 805, que des meubles corporels : il en est de même de l'art. 1000 du Code de procédure civile. L'art. 989 C. proc. prévoit cependant le cas où des rentes sur particuliers dépendraient de la succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, et ordonne, ainsi que nous l'avons dit, l'accomplissement des formalités prescrites pour ces sortes de biens.

Un avis du Conseil d'Etat du 17 novembre 1807, approuvé le 11 janvier 1808, reconnaissant bien que « la seule lecture de l'art. 805 suffisait pour convaincre que le législateur s'occupait, en ce moment, des choses qui sont meubles par leur nature et non pas de celles qui sont meubles par la détermination de la loi, » décida que l'héritier bénéficiaire ne pouvait transférer, sans autorisation de justice, les inscriptions au-dessus de 50 fr. de rente.

Doit-on étendre par analogie les formalités prescrites par ces dispositions à la cession des

créances ordinaires, au transfert des actions industrielles ? Non. La solution opposée est contraire à la lettre et à l'esprit de la loi. — Même omission du législateur, par conséquent même critique que celle concernant la propriété mobilière des mineurs et autres incapables.

---

§ 3.

Des Règles de l'Usufruit établi sur les meubles.

Les rédacteurs du Code Napoléon ont réglé avec assez de soin l'usufruit des fonds de terre ou des maisons (1); ils sont même entrés à cet égard dans des détails minutieux. Ils ont bien consacré aussi quelques articles à l'usufruit des meubles corporels. Mais les dispositions qui

(1) Nous disons des *fonds de terre* ou *des maisons*, parce qu'il y a absence complète de règles sur l'usufruit des usines, des manufactures non louées, qui offrent aujourd'hui des produits autrement importants que ceux de la terre. Le législateur n'a pas été guidé ici par les règles les plus saines et les plus élémentaires de l'économie politique. Un savant économiste l'a déjà remarqué : une notion exacte et une classification rationnelle des produits sont une condition essentielle de toute bonne législation civile. Or le législateur, dans la division qu'il fait des fruits en naturels civils et industriels, ne s'est occupé que des produits des fonds de terre, du travail appliqué à la terre, et des revenus du louage des capitaux ; mais il a négligé entièrement les produits, soit du capital proprement dit, soit du travail aidant le capital sans la participation du troisième instrument de la production. Le Code n'est guère sur ce point en harmonie avec les faits économiques; et c'est encore, en cette matière, par les règles de l'analogie que la doctrine est parvenue à combler la lacune. Nos législateurs modernes désireux de sauvegarder des intérêts aussi graves, les placeront sans doute un jour sous la protection de dispositions formelles, qui feront cesser les difficultés agitées aujourd'hui sur des textes destinés à régler des faits d'une nature bien différente.

régissent cet usufruit sont loin d'avoir la même précision; et, pour ne citer qu'un exemple, s'agit-il de la location, de la vente ou de la cession du droit d'usufruit, la doctrine n'a, pour résoudre les difficultés par rapport à l'usufruit des meubles, que l'art. 595 C. N., qui ne s'occupe certainement que de l'usufruit des immeubles. Elle est obligée de recourir à une disposition de l'art. 589 sur l'usage selon la destination, pour donner une solution, et faire des distinctions qui auraient dû être consacrées par des textes formels.

Le législateur semble, en outre, avoir oublié sa classification des meubles en meubles corporels et incorporels. Rien ne nous indique qu'il se soit occupé des derniers. C'est ainsi que, quand l'usufruitier ne fournit pas la caution exigée, le Code veut que les meubles qui dépérissent par l'usage soient vendus; mais la loi n'a aucun trait aux meubles incorporels. (V. art. 602 et 603 C. N.)

D'un autre côté, lorsque l'usufruit porte sur une créance, la doctrine permet à l'usufruitier, quand il a donné caution, de toucher, comme conséquence de son droit de jouissance, non-seulement les capitaux exigibles, mais encore les ca-

pitaux de rentes, en cas de remboursement de la part du débiteur. L'ancienne doctrine enseignée par Pothier (*Contrat de rente constituée*, n° 187) protégeait mieux, il nous semble, les intérêts du nu-propriétaire, en exigeant la présence de l'usufruitier et du créancier au remboursement, et en les autorisant à arrêter les deniers jusqu'à ce qu'il en fût fait emploi.

Enfin, l'oubli du législateur à l'égard des meubles incorporels, et le vice de la classification des produits, que nous avons signalé dans la note précédente (page 89), devaient nécessairement l'empêcher de tracer des règles sur des objets dont la nature particulière réclamait des dispositions spéciales. Nous voulons parler des fonds de commerce et de la propriété littéraire, artistique et industrielle. L'usufruit de ces meubles incorporels donne lieu à des questions assez intéressantes, qui se reproduisent dans le titre du contrat de mariage. — Il sera important d'édicter des dispositions qui fassent connaître au nu-propriétaire et à l'usufruitier l'étendue et la limite de leurs droits, ainsi que les obligations de ce dernier. Toutes les solutions de la doctrine sur ces différents points ne sont, le plus souvent, que des décisions d'*équité*.

§ 4.

Principes du titre des successions à l'égard des meubles.

Par suite d'une heureuse transaction entre les règles du droit coutumier et celles du droit romain, notre régime des successions a abandonné l'importante distinction faite par le droit coutumier entre les meubles et les immeubles. La loi ne considère ni la *nature* ni l'origine des biens pour en régler la succession (732 C. N.).

Toutefois, l'oubli de la classification des biens meubles se remarque encore facilement dans cette matière. Il suffit, pour s'en convaincre, de lire les dispositions qui régissent les rapports, la séparation des patrimoines, celles qui ont trait au principe de l'effet déclaratif du partage et à la garantie.

a.— Le rapport des immeubles se fait, en thèse générale, en nature (865, 868 C. N.); les immeubles sont aux risques de la succession, les meubles sont aux risques et périls du donataire successible (1). On connaît les motifs de la différence; ils sont puisés dans la nature des choses.

(1) La même règle n'existe pas pour le donataire soumis à la réduction. Il est débiteur, non pas de la valeur qu'a-

On ne pouvait rétablir une parfaite égalité entre les cohéritiers qu'en exigeant le rapport en nature des immeubles. Il n'était pas possible de suivre une disposition semblable pour les meubles qui se consomment par le premier usage. Quant à ceux qui ne se consomment point ainsi, mais qui se détériorent, le rapport en nature n'aurait point rétabli l'égalité. Tout cela est évident. Mais comment le législateur a-t-il pu appliquer les principes du rapport en moins prenant aux meubles orpoincrels? Est-ce que les mêmes raisons existent? Les meubles incorporels sont-ils donc soumis à des détériorations rapides comme les meubles corporels?

Cependant, de savants jurisconsultes enseignent que le rapport des meubles incorporels doit aussi être fait en moins prenant. Ils décident que, si le meuble incorporel avait un cours public au moment de la donation, c'est cette valeur qui doit être rapportée. Quant aux autres meubles non cotés publiquement, ils veulent que des experts en fassent une estimation.

vaient les meubles donnés, au moment de la donation, mais des meubles *eux-mêmes* (922 C. N.). Il est assez difficile, pour ne pas dire impossible, de justifier cette différence.

Mais il faudra donc, pour apprécier la valeur d'une créance ou d'une rente sur particuliers, que ces experts recherchent quel était le degré de solvabilité du débiteur à l'époque de la donation? Si ce système est celui de la loi, il n'est guère rationnel, et il offrira bien des difficultés. Nous croyons que le législateur n'a eu en vue ici, comme ailleurs, que les meubles corporels; témoin l'art. 868, qui porte que la valeur du mobilier sera déterminée par l'*état estimatif*.

b. — Lorsqu'il s'agit de meubles, la séparation des patrimoines ne peut être demandée par les créanciers de la succession que pendant trois ans. Aucune prescription de ce genre n'a lieu pour les immeubles (879, 880, C. N.).

Que cette distinction entre les meubles et les immeubles soit faite au sujet des meubles corporels, nous le comprenons. Il était nécessaire que ce droit fût exercé avant qu'il y eût confusion des meubles du défunt avec ceux de l'héritier. Mais nous ne voyons aucune bonne raison pour appliquer les mêmes principes aux meubles incorporels. Est-ce que la confusion est possible dans ce cas?. . .

c. — C'est encore faute d'avoir réglé avec soin les meubles incorporels, que le législateur a laissé à la doctrine une si vaste carrière pour la controverse, sur la question de savoir si l'effet déclaratif du partage est applicable aux créances. — Il serait important de fixer par une disposition précise le sens de l'art. 883 C. N., mis en rapport avec l'art. 1220 : la sûreté des payements et des transactions est souvent compromise par les doutes qui existent en cette matière.

d. — Nous signalerons enfin la règle peu rationnelle de l'art. 886 C. N. L'action en garantie, dans ce cas, se prescrit par cinq ans, et la prescription commence du jour du partage. Rien ne justifie à nos yeux cette dérogation aux principes de la garantie, consacrés par les articles 2262 et 2257 du Code.

Appendice. — Le législateur n'ayant parlé que des immeubles, quand il a disposé sur le statut qui devait régir les biens (voy. art. 3 C. N.), il est assez difficile de dire quelle loi il faut appliquer aux meubles possédés en France par un étranger, et considérés comme faisant partie de sa succession (1). Plusieurs auteurs, s'appuyant

(1) Quand il s'agit de tel ou tel meuble déterminé, on

sur le principe que les lois étrangères ne peuvent avoir d'autorité en France, appliquent toujours la loi française.

Il en est d'autres qui, érigeant en maxime de droit international la fiction de droit civil *Mobilia sequuntur personam*, font l'application de la loi étrangère. Ils reconnaissent bien que « la fiction de droit qui répute les meubles situés dans le domicile de la personne à qui ils appartiennent, ne devrait pas à la rigueur dépasser les frontières de chaque souveraineté. » Mais, disent-ils, « la loi qui l'établit dans un Etat, ou qui, sans l'établir expressément, l'y suppose, comme le Code civil, en pleine vigueur, peut se prêter, par une sorte de courtoisie, à ce qu'elle agisse même au-dehors.» Cette dernière opinion, qui est suivie par la jurisprudence, n'est pas à l'abri de toute controverse. Si autrefois on appliquait la maxime précitée, ce n'était qu'entre régnicoles, et non au profit des étrangers. D'ailleurs, pour donner cette décision, on est obligé d'avoir recours à l'argument *a contrario*, et on

reconnaît qu'il faut appliquer en France la loi française, par exemple les règles qui concernent les priviléges, la maxime *En fait de meubles possession vaut titre*, la saisie-exécution.

arrive par cette voie assez dangereuse à des conséquences qui, lors même qu'elles auraient été dans les prévisions du législateur, ne paraissent plus s'accorder avec l'extension des fortunes mobilières.

Enfin, une troisième doctrine adopte, en principe général, la maxime qui soumet la transmission des meubles à la loi étrangère; mais elle ne l'applique qu'à l'égard des nations qui la pratiquent envers la France.

Ce qui précède démontre assez que le législateur n'aurait pas dû garder le silence, et fait voir suffisamment quelle serait l'utilité d'un texte destiné à résoudre cette difficulté.

---

§ 5.

Critique de plusieurs dispositions du titre des donations et testaments relatives aux meubles.

Le titre du Code Napoléon sur les donations et testaments renferme aussi la trace des préoccupations du législateur à l'égard des immeubles, et de son défaut de sollicitude pour les meubles. On a prévu seulement le cas de donation de meubles corporels, sans penser que la donation de meubles incorporels, de créances nominatives, entraînait entre le donataire et les tiers certains rapports qu'il était utile de régler. On a passé sous silence une question déjà fameuse dans l'ancienne jurisprudence, celle de la validité des dons manuels, qu'il était important de résoudre. Et lorsqu'on a rédigé les dispositions sur le retour conventionnel, sur la révocation des donations, et la revendication contre les tiers en cas de réduction, on n'a eu en vue que les immeubles, comme on peut s'en convaincre par la lecture des art. 952, 954, 958, 963, 929 et 930 du Code, qui tous n'ont trait qu'aux biens susceptibles de charges réelles ou d'hypothèques. Nous pensons pouvoir facile-

ment justifier notre critique, en examinant rapidement ces matières, et les dispositions concernant les exécuteurs testamentaires.

I. — *Dons manuels.* — Quoique le Code ait prescrit des formes rigoureuses pour la validité des donations, les interprètes et la jurisprudence se sont accordés pour décider que les donations de choses mobilières n'étaient soumises à aucune de ces formalités, lorsque ces donations étaient accompagnées de la tradition de l'objet donné. On s'est rappelé que cette doctrine était déjà consacrée par l'ancienne jurisprudence; on a cité les paroles de d'Aguesseau, qui cependant n'autorisait de semblables donations que pour un meuble et une somme modique; puis on a répété l'argument que Furgole et les autres faisaient déjà sous l'empire de l'ordonnance de 1731, à savoir que l'art. 931 C. N. ne portait pas : *Toutes donations quelconques seront constatées au moyen d'un acte notarié,* mais disait : *Tous actes portant donation;* et ces observations ont suffi pour qu'il y eût, comme nous venons de le dire, unanimité dans les opinions (1).

(1) On a aussi tiré des arguments des art. 852 et 868 C. Napoléon, mais ils ne sont pas invincibles.

Si l'accord a existé sur le principe, la divergence a bientôt commencé sur le point de savoir quelle devait en être l'étendue. On s'est demandé si le don manuel des meubles incorporels devait être considéré comme valable. La controverse ne pouvait être sérieuse à l'égard des créances ordinaires dont le titre serait remis au donataire. Car, bien que la délivrance, en cas de cession, s'opère entre le cédant et le cessionnaire par cette remise (1689 C. N.), il est évident que le donataire ne peut pas être considéré comme étant en possession du droit, qui est tout à fait distinct du titre, de l'instrument qui le constate. Il n'y avait pas plus de difficulté à l'égard des choses incorporelles, qui, comme la propriété littéraire, ne peuvent être l'objet d'une transmission manuelle.

Mais la lutte a été vive sur la question de validité du don manuel de billets à ordre ou autres effets de commerce remis au donataire avec un endossement en blanc.

On a soutenu qu'une telle remise n'était pas valable comme donation. Toute signature, a-t-on dit, mise au dos d'un effet à ordre par celui qui en est propriétaire, n'en transfère pas la pro-

priété; elle ne produit cet effet que lorsqu'elle est précédée de l'énonciation du nom du cessionnaire, de la valeur qu'il a fournie pour prix de la cession, et de la date de la cession même. A défaut de ces conditions, la signature mise au dos de l'effet n'est qu'une procuration (137, 138, C. com.).

On a répondu que celui qui était porteur d'un billet avec endossement en blanc pouvait en toucher le montant, le céder, faire en un mot tous les actes de propriété. On a assimilé, pour ainsi dire, le billet revêtu d'un endossement en blanc au billet payable au porteur. Partant, on a considéré comme valable la donation manuelle dans ce cas. — Quoique la jurisprudence semble adopter cette dernière doctrine, la controverse n'est peut-être pas terminée, et des doutes très-graves peuvent encore s'élever sur la légitimité et l'exactitude de cettre dernière solution.

Du reste, le défaut de dispositions en cette matière n'est pas seulement la source de grandes difficultés; mais cette absence de règles a conduit la jurisprudence à consacrer des principes que la logique juridique doit désavouer. C'est ainsi qu'il a été décidé que le don manuel

est valable, bien que les objets confiés par le donateur à un tiers n'aient été remis par ce tiers au donataire qu'après le décès du donateur. — Il est évident que les dons manuels doivent être soumis aux règles prescrites pour les contrats, et qu'ils ne peuvent pas se consommer par une acceptation de la part du donataire faite postérieurement au décès du donateur.

II. — *Effets du retour conventionnel et de la révocation des donations mobilières.* — Le retour conventionnel, la révocation des donations pour inexécution des conditions et dans le cas de survenance d'enfants, ont un effet rétroactif. La donation avec une clause de retour est faite sous une condition résolutoire, qui, lorsqu'elle se réalise, remet les choses au même état qu'auparavant. De même, dans le cas de charges imposées au donataire, l'inexécution de ces charges est une condition résolutoire tacite, par suite de laquelle la donation est anéantie, non-seulement pour l'avenir, mais encore pour le passé. Il en est de même de la survenance d'enfants, qui est aussi une condition résolutoire.

Quant à la révocation pour cause d'ingratitude, elle n'anéantit la donation que pour l'avenir.

Elle ne peut être opposée aux tiers qui ont traité avec le donataire avant la publication de la demande en révocation. On a très-bien fait observer que, dans ce dernier cas, la donation n'est pas, à vrai dire, révoquée, et qu'on enlève seulement au donataire le bénéfice de la libéralité dont il s'est rendu indigne.

Telle est la théorie générale du Code sur les effets du retour conventionnel et de la révocation des donations.

Mais le législateur n'a fait l'application formelle de ces principes qu'aux donations immobilières. Les textes, nous l'avons déjà dit, sont absolument muets sur les effets du retour conventionnel inséré dans une donation mobilière, et sur ceux de la révocation d'une donation de la même espèce.

Parlons d'abord du retour conventionnel, de la révocation pour inexécution des conditions et pour cause de survenance d'enfants, dont les effets, quant à la matière qui nous occupe, sont identiques.

Plusieurs hypothèses peuvent se présenter : le meuble donné peut être une chose qui se consomme par le premier usage; ce peut être un

meuble corporel qui ne se consomme pas ainsi; enfin, l'objet de la donation peut être un meuble incorporel, tel qu'une créance.

S'il s'agit de choses qui se consomment par le premier usage, le donateur ne sera qu'un créancier ordinaire, qui viendra au marc-le-franc avec les autres créanciers du donataire. Ce cas ne doit pas nous arrêter plus longtemps.

Si c'est un meuble corporel non fongible, une distinction est nécessaire : ou ce meuble est encore entre les mains du donataire ou de ses héritiers, et alors le donateur aura le droit de le revendiquer, malgré l'aliénation qui en aurait été consentie, puisque le droit du donataire est anéanti pour le passé comme pour l'avenir; ou bien, au contraire, ce meuble se trouve entre les mains d'un tiers possesseur de bonne foi, et ce dernier pourra opposer au donateur la maxime *En fait de meubles possession vaut titre.*

Lorsque le donateur a le droit de revendiquer le meuble parce qu'il est encore entre les mains du donataire ou de ses héritiers, il y a peut-être une distinction à faire entre le retour conventionnel, le cas de révocation pour inexécution des conditions, et la révocation pour cause de

survenance d'enfants. Dans les deux premières hypothèses nous n'autoriserions la revendication qu'en vertu du jugement qui prononcerait la résolution, tandis que dans le cas de survenance d'enfants nous permettrions de saisir-revendiquer (826 C. proc.) même avant le jugement qui doit statuer sur la difficulté. Cette solution nous semble être une conséquence nécessaire de la différence existant entre la révocation pour survenance d'enfants, qui opère *de plein droit*, et les deux autres hypothèses, dans lesquelles c'est le jugement même qui anéantit le titre du donataire.

Maintenant, si la chose donnée est un meuble incorporel, tel qu'une créance, il n'y aura pas à distinguer s'il se trouve entre les mains du donataire ou de ses héritiers, ou bien si la cession en a été faite à un tiers. Le donateur, malgré cette cession, et lors même qu'elle aurait été signifiée par le tiers au débiteur cédé, pourra toujours s'opposer au payement, et exiger que le débiteur vide ses mains entre les siennes. Le titre du donataire se trouve, en effet, anéanti, même pour le passé, et il n'a pu transmettre au tiers cessionnaire plus de droits qu'il n'en

avait lui-même. Ce tiers cessionnaire ne peut pas se prévaloir de la possession, quand même il serait de bonne foi, comme quand il s'agit de la vente d'un meuble corporel; car on est généralement d'accord que la maxime de l'art. 2279 C. N. ne s'applique pas aux créances nominatives. — Du reste, nous faisons sur ce dernier point toutes réserves, surtout en ce qui concerne le cas de révocation pour survenance d'enfants, non pas en vue des principes en vigueur, mais en nous référant aux réformes que nous croyons utile d'introduire dans la législation, comme nous l'expliquerons dans un paragraphe ultérieur, où nous parlerons de la possession des meubles.

Dans la même hypothèse de donation d'une créance et de résolution par suite du retour ou de révocation pour inexécution et pour cause de survenance d'enfants, la question de validité des payements faits par le débiteur au donataire semble offrir quelques difficultés.

Ainsi, une créance est donnée avec clause de retour; le donataire a notifié au débiteur cédé son titre de donation, ou bien le débiteur a accepté; la créance est devenue ensuite exigible

avant le prédécès du donataire; ce donataire en a exigé le payement du débiteur, puis il est mort avant le donateur.

De même, une donation d'une créance sur un tiers est faite avec charges; le donataire notifie sa donation; la créance devient exigible; le tiers paye entre les mains du donataire; ensuite la révocation de la donation est prononcée pour cause d'inexécution des conditions.

On peut faire la même hypothèse dans le cas de révocation pour cause de survenance d'enfants. Le donataire a notifié, touché la créance exigible; et il survient ensuite un enfant au donateur.

Quelle sera dans ces différents cas la validité du payement fait par le débiteur? En s'appuyant rigoureusement sur le principe de l'effet rétroactif de la résolution ou de la révocation de la donation, on pourrait être tenté de soutenir que, le titre du donataire étant anéanti pour le passé, le débiteur peut être recherché par le donateur. Mais le débiteur ne peut-il pas répondre qu'il a payé à une partie capable de recevoir le payement; que le donataire avait le droit de jouir, et par conséquent celui de toucher?

Si le législateur s'était occupé de cette matière, il aurait peut-être bien fait, lorsque le payement a lieu, d'obliger le donataire à fournir une caution pour garantir la restitution des sommes reçues, en cas de résolution ou de révocation de la donation. Peut-être aussi serait-il bon, dans le cas de survenance d'enfants, et quand le payement est fait par le débiteur cédé postérieurement à la naissance de l'enfant, de valider le payement qui serait effectué avant que cette naissance lui eût été notifiée.

Passons à la révocation d'une donation mobilière pour cause d'ingratitude.

Nous savons que, dans ce cas, le jugement ne rétroagit qu'au jour de la demande. Il n'y a pas de difficulté si le meuble donné se consomme par le premier usage. Il n'y en a pas non plus si c'est un meuble corporel non fongbile qui se trouve entre les mains d'un tiers de bonne foi : on appliquera le principe de l'art. 2279 C. N.

Mais que devra-t-on décider si ce meuble est encore en la possession du donataire, qui l'a cependant aliéné. Nous pensons que c'est avec juste raison qu'on a proposé d'en revenir au

principe de l'ancienne jurisprudence, d'après lequel la révocation ne produisait ses effets que du jour de la demande. De sorte que l'aliénation qui aurait date certaine avant cette demande, serait un obstacle à la revendication du donateur.

On comprend que, dans la marche suivie par les rédacteurs du Code, ils aient à plus forte raison négligé de prévoir le cas de révocation d'une donation d'un meuble incorporel, d'une créance. La doctrine a fait, du moins nous le pensons, une juste application des principes sur les effets de la révocation dans ce cas, en décidant que la demande devait être notifiée au débiteur cédé. C'est le moyen le plus naturel de rendre publique la demande en révocation. De plus, la révocation dans le cas d'ingratitude a pour effet de transférer la créance au donateur; ce n'est pas, à proprement parler, en vertu d'une résolution opérant comme dans les autres cas de révocation, que le donateur est propriétaire de la créance; il est censé en faire une acquisition nouvelle. Or, c'est seulement quand il aura notifié cette acquisition au débiteur cédé, qu'il pourra s'en prévaloir vis-à-vis des

tiers. Par conséquent toutes les cessions qui jusque-là auront été consenties par le donataire devront être maintenues.

Il en sera de même des payements qui auront été faits par le débiteur cédé.

III. — *Réduction.* — L'examen des dispositions du Code sur la réduction des donations mobilières nous conduit à des observations critiques à peu près semblables à celles qui précèdent. Ici encore le législateur n'a prévu, au sujet de l'action du réservataire contre les tiers, que le cas d'une donation immobilière.

Il a sans doute pensé que les tiers seraient suffisamment protégés par le principe *En fait de meubles possession vaut titre.* Mais si les meubles non fongibles sont encore, au moment de l'ouverture de la succession du donateur et de la réduction, entre les mains du donataire qui les a aliénés; si les meubles donnés sont des créances, et si ces créances ont été cédées par le donataire à un tiers, il était encore utile de statuer sur ces différentes situations, eu égard au principe de l'effet rétroactif qui a lieu en cas de réduction comme dans le cas de retour et

dans les deux premiers cas de révocation dont nous avons parlé plus haut.

D'ailleurs, dans cette même matière de la réduction, le législateur, qui n'avait le plus souvent en vue que les immeubles, devait nécessairement faire de graves omissions. C'est ainsi que la loi ne prévoit que l'hypothèse de *fruits* perçus par le donataire depuis le décès du donateur, et décide que le donataire doit restituer les fruits de ce qui excède la portion disponible, à compter du jour du décès si la demande en réduction a été faite dans l'année, sinon du jour de la demande (928 C. N.). Mais elle ne parle aucunement des *intérêts* des sommes réductibles.

C'est ainsi encore que, dominés par l'idée de revendication possible des immeubles, et peu préoccupés des donations de sommes ou effets mobiliers, les rédacteurs du Code ont laissé sans solution l'importante question de savoir si, lorsque l'un des donataires soumis à réduction a dissipé les biens donnés, et est devenu insolvable, l'héritier réservataire a le droit de demander sa réserve aux autres donataires qui précèdent. On sait combien cette question est susceptible de controverse. Ceux-ci mettront la

perte résultant de l'insolvabilité du donataire soumis à réduction à la charge des donataires antérieurs ; ceux-là diront qu'elle doit être supportée pour le tout par l'héritier réservataire ; d'autres, enfin, la feront supporter par les donataires antérieurs et par le réservataire.

Cette question devait d'autant mieux être résolue qu'elle faisait déjà l'objet de controverses dans notre ancienne jurisprudence. Mais comment prévoir le cas d'insolvabilité du dernier donataire, quand on suppose une donation immobilière ? Est-ce que l'action en revendication contre les tiers détenteurs ne met pas le réservataire à l'abri de tous les risques?. . . .

IV. — *Exécuteurs testamentaires.* — Le Code Napoléon, enfin, a reproduit les anciens principes coutumiers (1) sur la saisine du mobilier acccordée à l'exécuteur testamentaire. Seulement cette saisine n'a pas lieu de plein droit comme autrefois ; elle dérive de la volonté du testateur. L'exécuteur testamentaire pourra s'emparer du mobilier, toucher les capitaux, recevoir le remboursement des rentes en toute liberté!

(1) Quelques coutumes accordaient à l'exécuteur testamentaire la saisine des meubles, et aussi celle des immeubles [Orléans, art. 230], mais pour en toucher les revenus seulement.

§ 6.

De la Propriété mobilière dans ses rapports avec le contrat de mariage.

Après de mémorables discussions, le législateur donna au régime de la communauté « l'honorable privilége de devenir le droit commun de la France. » Les règles du Code Napoléon sur la communauté légale durent être considérées comme le contrat de mariage de tous ceux qui ne manifesteraient pas une volonté contraire.

Les dispositions des principales coutumes faisaient entrer dans la communauté le mobilier présent et futur des époux; le Code Napoléon consacra les mêmes principes. Nous en trouvons la raison dans l'exposé des motifs du conseiller Berlier, séance du 10 pluviôse an XII : Le législateur, disait M. Berlier, a voulu éviter des embarras. Faire des distinctions, c'était forcer les parties à faire des inventaires; il aurait été difficile après un long usage de reconnaître les meubles qui auraient appartenu au mari ou à la femme; le bonheur, le repos des familles seraient compromis. Tels sont en substance les

motifs exposés par M. Berlier. — On est vraiment étonné de la faiblesse de ces raisons, qu'on nous permette de le dire, quand on songe aux conséquences que les dispositions du régime de la communauté légale peuvent entraîner. Les mises des deux époux sont souvent, en effet, fort inégales. La fortune de l'un des conjoints peut être toute mobilière, tandis que celle de l'autre ne se composera que d'immeubles. — M. Berlier s'était cependant fait l'objection que souvent le mobilier peut être d'un grand prix; mais il répondait : S'il en est ainsi, et que cette considération influe sur les parties, elles stipuleront ce qui leur conviendra le mieux : cette faculté ne leur est point ravie. Puis il ajoutait : Mais le droit commun pècherait par la base, s'il se réglait sur quelques situations particulières, et non sur les cas généraux (séance du 10 pluviôse an XII).

Quant à nous, nous pensons que les hypothèses considérées par les rédacteurs du Code comme formant pour ainsi dire des exceptions sont devenues les plus fréquentes, et il nous sera aussi permis de dire que le droit commun pèche par la base.

En conservant le régime de la communauté légale comme étant celui que les parties ont voulu adopter à défaut de contrat, il peut arriver de deux choses l'une : ou que les futurs époux ignorent les dispositions de la loi, et alors les conséquences produites sont contraires à l'intention des parties contractantes (1); ou bien qu'ils soient suffisamment instruits ou renseignés, et la disposition du droit commun les oblige à faire les frais d'un contrat.

Sans doute, si les apports sont de quelque importance, l'inconvénient est moins grand; mais j'ai vu assez souvent passer un contrat parce que l'un des futurs époux possédait quelques cents francs, ou des objets de peu de valeur, dont l'autre partie ne pouvait fournir l'équivalent. — En présence de ces faits, je me suis quelquefois rappelé les observations du tribun Duveyrier dans sa défense du régime de la communauté : « S'il nous faut une loi commune,

(1) Le fait suivant a eu lieu, il y a quelques années, dans une famille de la Bourgogne : on célébra le mariage devant l'officier de l'état civil, et on ne crut devoir solliciter le ministère du notaire qu'avant la cérémonie de l'église. Bien grand fut l'étonnement quand l'officier ministériel déclara que sa présence était parfaitement inutile.

disait-il, c'est précisément pour ces mariages qui ne peuvent pas payer le notaire, et auxquels doit suffire l'acte civil qui les constate! » (Rapport au tribunat, séance du 19 pluviôse an XII.)

Nous avions écrit ce qui précède, lorsque nous avons lu la thèse contraire, soutenue par le plus célèbre des commentateurs du Code Napoléon. Le savant auteur cherche d'abord a justifier la disposition du Code qui fait entrer dans la communauté les meubles dont les époux étaient propriétaires en se mariant, tandis qu'elle en exclut les immeubles. « La raison en est simple, dit-il; la communauté légale n'est pas autre chose qu'une de ces communautés tacites qui couvrirent l'Europe du moyen âge, et régnèrent dans tant de situations différentes. La communauté légale est la communauté tacite appliquée au mariage. Or, une communauté tacite, c'est-à-dire une communauté dont il n'y a pas d'acte exprès de création, se juge par les faits extérieurs. C'est par les circonstances qui servent à la manifester, qu'on décide de son étendue. . . . Qu'y a-t-il dans une communauté tacite? On y aperçoit tout d'abord (je parle *ex eo quod frequentius fit*) une confusion de tout le

mobilier. Les associés opèrent un mélange de leur actif mobilier, d'où résulte l'impossibilité d'en retrouver l'origine et les parts. De là, la conséquence que ce mobilier leur est devenu commun, et qu'ils ont entendu en faire une masse à partager. Sans quoi ils auraient pris la précaution de dresser un inventaire... L'omission de cette précaution est une preuve manifeste que les meubles ont été mis en commun et mélangés, pour n'être plus séparés que par un partage égal à la dissolution. »

Dans le numéro suivant, ce savant jurisconsulte ajoute : « Quant aux immeubles, c'est tout autre chose. Les immeubles ne sont pas affectés par la confusion que le mélange opère sur les meubles: ils se conservent distincts; ils ont leurs titres spéciaux, leurs limites respectives, leur assiette propre et séparée. La communication ne porte que sur les fruits et la jouissance. . . . »

Puis, plus loin : « Rien ne montre une communication de la propriété même des immeubles ; rien ne conduit à cette extrémité. La propriété reste donc distincte ; une communauté tacite résultant des faits ordinaires, et déduite

de manifestations extérieures, ne saurait l'englober. . . . . »

Il importe peu, pour la solution de la question qui nous occupe, que la communauté légale soit une société tacite du moyen âge, comme Pothier le disait déjà, ou qu'elle ait une autre origine, ainsi que plusieurs autres jurisconsultes le prétendent. Disons aussi que les effets de la communauté légale sont moins basés sur ce que l'auteur appelle les manifestations extérieures, que sur le consentement tacite des parties. Nous ne pensons même pas que ces faits extérieurs aient autant de pouvoir qu'il le suppose. Il y a bien une confusion possible du mobilier corporel; mais il est évident que les meubles incorporels n'en sont pas plus susceptibles que les immeubles. Les meubles incorporels ont aussi leurs titres spéciaux, distincts, et dès lors rien n'indique plus pour eux que pour les immeubles une communication de propriété.

Du reste, il ne s'agit pas de savoir pourquoi les meubles tombent dans la communauté, mais si, dans l'état actuel de la richesse mobilière, la loi a raison de faire entrer dans la masse de la

communauté les valeurs mobilières, qui sont souvent plus importantes que les immeubles. Le savant écrivain avec lequel nous sommes en dissentiment, pose aussi la question en ces termes : « Lorsque les immeubles les plus minimes échappent à la communauté, on s'étonne que le législateur n'ait pas fait une réserve pour des valeurs mobilières qui sont presque aussi recherchées et aussi précieuses que les valeurs immobilières; on peut citer les rentes, les actions, les contrats hypothécaires. N'y a-t-il pas plus d'inconvénients à faire tomber ces choses dans la communauté, qu'à y annexer tel petit champ qui n'est qu'une bribe misérable en comparaison des richesses mobilières des époux? »

Voici la réponse :

« Cette objection, dont l'apparence est assez sérieuse, surtout à raison de sa couleur économique, ne me paraît pas au fond bien réfléchie. Songeons à ce dont il s'agit ici, c'est-à-dire à une communauté légale, à une société que la loi a dû organiser conformément aux faits de possession et à l'intention présumée des époux. Or, qu'un meuble soit d'une grande ou d'une petite valeur, il se possède de la même manière,

et la possession en fait supposer la propriété. Pourquoi, d'ailleurs, le législateur se serait-il écarté d'une présomption si naturelle? Est-ce que les époux ne pouvaient pas faire un contrat de mariage pour déclarer une intention contraire? Pourquoi n'ont-ils pas révélé leur volonté? N'est-ce pas qu'ils ont entendu que le mélange des meubles, quelque riches qu'ils soient, devait entraîner le mélange de la propriété? Remarquez, en outre, que ceux qui se marient sans contrat de mariage sont presque toujours des personnes peu aisées, et pour lesquelles les réserves qu'on regrette de ne pas trouver dans la loi auraient été inutiles. Quant à celles qui ont de l'opulence, et qui, par exception à l'usage général, ne font pas de contrat, il est manifeste que leur silence a été réfléchi: elles n'ont pas eu la résolution de se soustraire à la présomption légale. »

Le premier et principal argument tiré des faits de possession et de l'intention présumée des parties contractantes, ne nous semble pas être une réponse à nos observations. Nous soutenons qu'en raison de l'importance des valeurs mobilières, en général, elles ne devraient pas plus

que les immeubles entrer dans la communauté. Nous persistons à demander la suppression de cette communauté légale, non pas parce que tel meuble d'une grande ou d'une petite valeur peut y tomber, mais parce que les meubles de l'un des époux y tombent tous, quand son conjoint, qui n'a que peu ou point de mobilier, conservera ses immeubles, et que cette hypothèse peut se présenter fréquemment de nos jours.

Nous avons répondu plus haut à la conséquence que l'auteur tire des faits de possession et de l'intention présumée des parties. Nous avons dit qu'on ne pouvait rien en induire pour les meubles incorporels, tels que les rentes, les actions, les contrats hypothécaires. Il est évident qu'il est impossible d'aller jusqu'à dire que la possession de ces meubles en fait supposer la propriété. Quant aux meubles corporels eux-mêmes, la loi qui les fait tomber dans la communauté par suite de la volonté présumée des parties contractantes n'est pas à l'abri de toute critique. Lorsqu'une loi, en effet, consacre un principe qu'elle déclare de droit commun, lorsque le législateur édicte une règle qui

a pour but de suppléer au consentement exprès des particuliers, il faut au moins qu'il soit certain que, dans le plus grand nombre de cas, ils ne manifesteront pas une volonté contraire. Or, sur cent mariages qui se contractent, je ne dirai pas seulement dans le midi, mais dans le nord de la France, il n'y en a peut-être pas dix dans lesquels les futurs époux adoptent le régime de la communauté légale, lorsqu'ils possèdent le plus chétif mobilier. Il faut avouer que l'esprit du jour est peu favorable à la société tacite.

D'ailleurs, en supposant que l'argument basé sur les faits extérieurs de possession et d'intention présumée ait quelque valeur pour les meubles présents, il est évident qu'il ne peut avoir aucun trait aux valeurs mobilières qui adviennent aux époux par succession ou donation pendant le mariage. Lors de la célébration, les futurs ne possédaient absolument rien ; un étranger fait à l'un d'eux, pendant le mariage, par acte entre-vifs ou par testament, donation de sommes ou effets mobiliers considérables ; ou mieux encore, l'un des époux devient héritier d'un parent sur la succession mobilière duquel il ne devait pas compter à l'époque du mariage, parce qu'il exis-

tait à cette époque des parents plus proches, qui plus tard sont prédécédés. Peut-on invoquer, dans ces cas, les faits de possession, de circonstances extérieures, d'intention présumée, d'absence d'inventaires au moment de la célébration du mariage, pour en faire résulter une communication de propriété?. . . Evidemment non. Les époux, qui ne possédaient rien, n'ont fait aucune réalisation, parce qu'ils n'avaient rien à réaliser, et qu'ils ignoraient entièrement les chances qui leur étaient réservées. Que devient alors la *présomption si naturelle* dont parle l'auteur? Qu'importe, après cela, que la richesse mobilière *soit toujours sujette à confusion et à mélange, qu'elle soit toujours un objet naturellement saisissable par la communauté?*

Nous avons répondu d'avance, dans les observations que nous avons présentées plus haut, à l'objection tirée de ce que les parties peuvent, en faisant un contrat de mariage, déclarer une volonté contraire : nous n'y reviendrons pas.

En ce qui concerne les personnes peu aisées qui, selon l'auteur, n'auront jamais à souffrir de l'adoption du régime de la communauté légale, nous répondrons : Si ce sont des personnes

qui ne possèdent rien en se mariant, et pour lesquelles il n'y ait aucune espérance de donations ou de successions dans l'avenir, il est bien inutile de dire que pour ces personnes le régime de la communauté légale suffit. Mais s'il s'agit d'individus auxquels un avoir mobilier peut advenir par l'une des voies dont nous venons de parler, nous croyons avoir démontré que des réserves dans la loi ne seraient pas inutiles. Si par personnes peu aisées l'auteur entend parler de celles qui n'ont en se mariant qu'une très-modique fortune, laquelle évidemment ne consistera presque jamais en immeubles, nous avons vu ci-dessus que les dispositions de la loi les mettaient presque toutes dans la nécessité de faire les frais d'un contrat.

En résumé, nous persistons à penser que la loi n'est plus en harmonie avec le développement de la richesse mobilière. Une loi qui établit un principe de droit commun d'après lequel tous les meubles entrent dans la communauté, tandis qu'elle en exclut les immeubles, pouvait être bonne pour un temps où la propriété mobilière était peu considérable et peu considérée, alors que la conservation des biens héréditaires

dans les familles était la plus grande préoccupation des législateurs; mais aujourd'hui on ne peut chercher à la justifier qu'en faisant abstraction de toutes les données de l'économie nationale.

L'illustre auteur dont nous discutons l'opinion, pense que les objections qui se présentent contre sa manière de voir ont *une apparence assez sérieuse, surtout à raison de leur couleur économique, mais qu'elles ne lui paraissent pas au fond bien réfléchies.* Malgré tout notre respect pour sa puissante autorité, il nous permettra d'être d'un avis contraire, et de penser que, sur une question de cette nature, les arguments empruntés à l'économie sont préférables à ceux qui se tirent des principes des sociétés tacites du moyen âge. Nous sommes assez porté à croire que le certificat d'origine qu'il donne à la communauté légale est un argument de plus en faveur de notre thèse.

Il nous paraît donc nécessaire de substituer dans nos Codes au régime de la communauté légale celui de la communauté d'acquêts, comme formant le droit commun de la France. Qu'on veuille bien consulter les notaires, et on verra

que c'est le régime qui est généralement adopté.

Cette réforme doit être faite dans l'intérêt de tous ceux qui possèdent une fortune mobilière, qu'elle qu'en soit l'importance. Ceux qui ne peuvent pas, comme le disait le tribun Duveyrier, payer le notaire, n'en souffriront pas, et cette institution, nous en avons l'intime conviction, sera favorable à tout le monde.

Le Code de la Louisiane renferme déjà une semblable disposition : « La société ou communauté d'acquêts ou de gains n'a pas besoin d'être stipulée; elle a lieu par l'effet de la loi, dans tous les cas où il n'y a pas stipulation contraire (1). »

Cette modification ne troublerait pas profondément l'économie du Code, et n'empêcherait pas de conserver le principe de la liberté dans les conventions matrimoniales et les autres règles de la communauté conventionnelle, en y faisant toutefois quelques changements que l'intérêt de la fortune mobilière des femmes nous semble réclamer.

(1) Art. 2312, *Concordance entre le Code Napoléon et les Codes civils*, par M. de Saint-Joseph, tit. VI, chap. 1, p. 77.

Nous ne parlerons pas des droits du mari sur les meubles corporels réalisés par la femme. Nous croyons, en effet, que lorsqu'ils ne sont pas estimés, ou lorsqu'ils ne se consomment pas par le premier usage, la doctrine, en général, a raison de décider que le mari n'a pas le droit de les aliéner. Le texte du Code aurait cependant besoin d'être rédigé plus clairement, surtout en présence de la doctrine contraire enseignée par Pothier, et dont on a, dans ces derniers temps, très-habilement tiré parti.

Mais la jurisprudence accorde au mari le droit de toucher le prix des créances réalisées par la femme (cass., 25 juillet 1843, ch. req.). On part de cette idée, que, la communauté étant usufruitière, le mari doit avoir, comme conséquence, le droit de recevoir seul les capitaux. Nous ne critiquerons pas cette jurisprudence au point de vue des principes actuels; mais il nous semble que, lorsque la femme apporte en dot une créance qu'elle exclut de la communauté, ce serait peut-être mieux se conformer à l'intention des parties de n'accorder au mari le droit d'en toucher le capital qu'avec le consentement de la femme. Dans tous les cas, cette disposition serait utile

pour sauvegarder ses intérêts, du moins d'après le système général, que nous adoptons pour la conservation de la dot mobilière.

Nous ajouterons que, dans le cas où la femme a stipulé la reprise de ses apports, le Code a moins bien protégé ses droits que notre ancienne jurisprudence. Les meubles, qu'elle avait le droit de reprendre, étaient, comme aujourd'hui, la propriété de la communauté, et le mari, par conséquent, pouvait en disposer. Mais on accordait à la femme un privilége par préférence aux créanciers du mari, pour le payement de sa créance, sur les objets qui se trouvaient encore en nature à la dissolution de la communauté (1).

Une nouvelle preuve du peu de protection que le législateur accorde à la propriété mobilière, se trouve dans l'art. 1422, C. N., qui permet au mari de disposer des effets mobiliers à titre gratuit et particulier, au profit de toutes personnes, pourvu qu'il ne s'en réserve pas l'usufruit. Ainsi, la loi défend les donations d'immeubles, et elle permet les donations de meu-

(1) Voy. Pothier, *Communauté*, n° 407.

bles. En vain a-t-on dit, pour motiver cette disposition, que le législateur avait permis les donations de meubles, parce que la défense qu'il en aurait faite aurait été facilement éludée par le mari, au moyen de dons manuels. Cette raison n'a aucune valeur. On sait qu'il y a plusieurs dispositions dans le Code qui défendent les donations de meubles. Or, avec la justification que l'on donne de l'art. 1422, il faudrait dire que toutes ces dispositions sont illusoires.

Au lieu de chercher à justifier la loi, il valait mieux reconnaître que la règle de cet article avait été écrite sous l'influence du même esprit qui a dicté presque toutes les dispositions sur les meubles. Si le législateur avait attaché autant d'importance à la richesse mobilière qu'aux immeubles, il n'aurait autorisé que les donations modiques, mobilières ou immobilières, peu importait. Le mari, au contraire, peut donner tout l'avoir de la communauté qui n'est composée que de meubles, pourvu que ce soit à titre singulier, tandis qu'il ne lui serait pas permis de donner ainsi un centiare de terre (1)!

(1) Pothier, qui considérait le mari comme seul seigneur

Nous voyons la loi, toujours dans le même système, donner au mari, comme elle donne au tuteur, l'exercice des actions mobilières (article 1428 C. N.).

Il est vrai qu'une doctrine, dont nous sommes partisan, accorde aussi au mari l'exercice des actions immobilières ou pétitoires. Mais, même dans cette opinion, il y a toujours une très-grande différence, puisque dans le cas de l'action pétitoire, si le défendeur n'a pas appelé la femme en cause, et que le jugement ne soit pas favorable à celle-ci, elle a la voie de la tierce opposition pour faire réformer une décision qui lui préjudicie, ce qu'elle n'aurait pas le droit de faire lorsque le mari a intenté une action mobilière par suite de laquelle toute sa fortune peut-être serait compromise.

En le décidant ainsi, les rédacteurs du Code ont copié Pothier. Mais s'il est vrai, comme nous l'avons dit plus haut, que les meubles réalisés

des biens de la communauté, lui accordait le droit de donner entre-vifs non-seulement les meubles, mais même les immeubles, conformément aux dispositions des coutumes, et notamment de celle de Paris, art. 225. —Voy. *Communauté*, nos 467, 471.

restent toujours la propriété de la femme, nos législateurs ont été moins conséquents que lui; car s'il donnait au mari l'exercice des actions mobilières dans le cas de réalisation, c'est parce que, selon cet auteur, les meubles réalisés appartenaient à la communauté, et que la femme n'avait plus qu'une créance de reprise de la valeur (*Communauté*, nos 325 et 473).

Nous noterons, enfin, la disposition de l'art. 1471 C. N., d'après laquelle les prélèvements de la femme, pour les biens qui n'existent plus en nature, doivent s'exercer d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et *subsidiairement* seulement sur les immeubles. C'est encore là un vestige de l'antique faveur dont jouissait autrefois la propriété foncière. Dans notre très-ancienne jurisprudence, les créanciers d'un débiteur, même majeur, étaient obligés de discuter les meubles avant de pouvoir faire vendre les immeubles. Cependant l'art. 74 de l'ordonnance de 1536 dispensa les créanciers de cette formalité. La discussion du mobilier des majeurs était encore exigée dans plusieurs provinces, même après l'ordonnance. Dans celles où elle était suivie, on ne pouvait pas faire vendre par décret

les immeubles d'un mineur, sans avoir auparavant discuté ses meubles. Nous avons dans l'art. 1471 la trace du même principe.

— Après le régime de la communauté, le législateur en a placé deux autres : celui de séparation de biens, sur lequel nous avons précédemment fait quelques observations, et le régime exclusif de communauté. Dans ce dernier, le législateur, par suite d'un défaut de classification que nous avons déjà signalé, a laissé indécise la question de savoir à qui appartiendraient les bénéfices faits par la femme mariée, dans un commerce ou une industrie, dans la littérature ou les beaux-arts. Si on conserve dans le Code Napoléon les dispositions du régime exclusif de communauté, ce qui, dans l'état de nos mœurs, nous paraît à peu près inutile, il serait bon que le législateur mît fin aux discussions qui existent sur cette question. Elle serait, du reste, résolue, lorsque la loi aurait donné une classification plus exacte des produits.

Il serait encore important de trancher cette difficulté, quand même on supprimerait le régime exclusif de communauté, puisque la même controverse a lieu sous le régime dotal, qui ne

pourrait être effacé de nos Codes sans faire violence aux traditions des pays méridionaux, dont le genre de fortunes semble moins nécessiter l'emploi des règles de la communauté (1).

Toutefois, bien que le commerce et l'industrie aient peut-être pris moins d'extension dans le midi que dans le nord de la France, nous n'ignorons pas les progrès que ces sources de la richesse mobilière y ont déjà faits, et les brillantes destinées qui sont sans doute réservées à ces belles contrées.

En présence de l'accroissement de cette richesse, même dans cette partie de notre pays, nous devons nous demander si, sur ce point encore, la prévoyance du législateur n'est pas en défaut.

En suivant les principes de la doctrine, — et nous avons déjà dit que nous leur donnions toute préférence, — nous voyons les rédacteurs du Code n'édicter des règles de conservation et de protection que pour les immeubles, et ne pas même tenir compte des enseignements que pou-

(1) La suppression du régime dotal est cependant réclamée par de bons esprits.

vaient leur fournir les controverses de l'ancienne jurisprudence et les arrêts de certains parlements de droit écrit. Nous l'avons déjà dit, la jurisprudence a voulu, sinon excuser le législateur, au moins parer par ses arrêts aux inconvénients qui résultent de la législation. — Y est-elle parvenue? C'est ce que nous allons examiner rapidement.

La jurisprudence décide que, de la part du mari, la dot mobilière est aliénable. En conséquence, non-seulement le mari a qualité pour toucher les capitaux des créances dotales, et pour recevoir le remboursement d'une rente dotale (Rouen, 15 juin 1841), mais il peut valablement céder, avant son exigibilité, une créance appartenant à la femme, et qui a été constituée en dot (cass., ch. civ., 12 août 1846). Selon les expressions de la cour de cassation, « la propriété de la femme est convertie par la loi en une créance contre le mari, lequel est personnellement et hypothécairement obligé à la restitution » (arrêt précité de 1846). — M. l'avocat général qui portait la parole dans l'affaire sur laquelle est intervenu l'arrêt de 1846, disait : « L'administration que le Code civil confère au

mari sur les biens dotaux mobiliers, est une administration suprême, comme il en jouissait autrefois à Rome et dans l'ancienne France. Il n'est pas plus sous le Code un simple administrateur ou usufruitier, qu'il ne l'était anciennement; il est encore *dominus dotis,* disons le mot, propriétaire de la dot mobilière. » —Nous avons déjà fait quelque part, en 1847, la critique des considérants de cet arrêt, et des principes exposés par M. l'avocat général : « Si le mari, disions-nous, est indistinctement propriétaire des objets mobiliers corporels et des meubles incorporels constitués en dot, quelle est l'utilité de l'art. 1551 du Code civil ? Pourquoi l'art. 1564 porte-t-il que « Lorsque la dot consiste en meubles non estimés par le contrat de mariage, ou bien mis à prix avec déclaration que l'estimation n'en ôte pas la propriété à la femme, le mari ou ses héritiers peuvent être contraints à restituer de suite, » tandis que dans le cas contraire on acccorde pour la restitution un an après la dissolution ?.... L'art. 1564 met sur la même ligne les meubles non estimés et les meubles estimés, avec déclaration que l'estimation *n'en ôte pas la propriété à la femme.* Qui oserait soutenir que, lors-

que cette déclaration existe, le mari est propriétaire? »

En admettant comme exacts les principes que nous nous efforcions de combattre, il en résulterait que le mari pourrait disposer en maître absolu de la fortune mobilière de la femme. Sans doute, d'après la jurisprudence, elle ne pourra pas renoncer, même avec le consentement de son mari, à son hypothèque légale; mais nous avons déjà fait observer que cette garantie n'existe souvent pas, en raison de ce que le mari ne possède que des immeubles de peu d'importance, ou de ce qu'il n'en possède aucun. Il vaudrait mieux, à notre sens, laisser à la femme la propriété de ses meubles incorporels, et celle de ses meubles corporels qui n'ont pas été estimés ou qui ne se consomment point par le premier usage, ce que le législateur a fait, et déclarer inaliénable la créance dotale de la femme, ce que, selon nous, les rédacteurs du Code Napoléon ont oublié de faire. Ce système de garanties serait complété par la disposition qui défendrait au mari de toucher, seul et sans le consentement de la femme, les capitaux des créances constituées en dot. Ces principes protégeraient la dot mobilière, autant

qu'on peut la protéger, sans s'exposer à troubler l'harmonie qui doit exister entre époux. Nous reviendrons plus loin sur ce dernier point, lorsque nous parlerons des rapports de la propriété mobilière avec le régime hypothécaire.

Nous terminerons en regrettant le laconisme des dispositions du Code Napoléon sur l'emploi et le remploi. Les dots mobilières sont plus nombreuses, plus importantes qu'autrefois, et les stipulations qui permettent l'aliénation de l'immeuble dotal sont assez fréquentes. Des travaux remarquables ont été publiés assez récemment sur cette partie de la législation ; mais la meilleure doctrine n'équivaut jamais à des textes précis et formels.

---

§ 7.

Critique de plusieurs règles des contrats de vente, de louage, de société, et de l'expropriation forcée relatives aux meubles.

En parcourant les règles des différents contrats et de l'expropriation forcée, on est de plus en plus convaincu de l'exactitude de l'observation que nous avons faite et répétée déjà bien souvent : les fonds de terre, les maisons, voilà les objets dont le législateur se préoccupe; il lui arrive rarement de porter sa pensée sur les choses mobilières. Et lorsqu'il s'en occupe, il oublie toujours les meubles incorporels.

Voyons en effet :

a. — Contrat de vente. — Au titre de la vente, le législateur entre dans de nombreux détails, sans doute nécessaires, sur la garantie pour excès ou défaut de contenance en matière de vente d'immeubles; mais il laisse la doctrine discuter sur les ventes mobilières dans lesquelles le marché est fait en blôc, et lorsque la mesure énoncée n'existe pas. Dans une des questions soulevées, la jurisprudence est forcée d'arriver à cette singulière conséquence, que l'action en diminution

du prix de vente d'un meuble ne se prescrit que par trente ans, tandis que la même action ne dure qu'une année si on a vendu un immeuble (1622 C. N. — Voy. cass., 24 mai 1815. — Besançon, 14 mars 1811, et cass., 25 février 1812).

La rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes n'est prononcée qu'en faveur du vendeur d'un immeuble. Dans le système de la loi, on est plus attaché aux immeubles qu'aux meubles; et le vendeur d'un immeuble n'a vendu à vil prix que parce que, dominé par sa triste position, il a subi la loi de l'acheteur. L'attrait offert par la possession de la propriété foncière est sans doute assez puissant. Mais pourquoi refuser au vendeur d'objets mobiliers le bénéfice de l'action en rescision si le législateur pensait que ce bénéfice était équitable? — On allègue que la valeur des meubles est très-variable. Mais n'y a-t-il pas des meubles incorporels et même des meubles corporels dont la valeur ne varie pas, ou varie bien peu? Une femme, par exemple, vendra sa parure de diamants sous l'empire d'une pressante nécessité; elle la vendra pour le quart ou le cinquième de sa valeur, et elle n'aura pas l'action en rescision! Est-ce à dire qu'elle était

moins attachée à cet objet précieux, qu'elle ne le serait à un coin de terre, et même à un immeuble d'une plus grande étendue(1)? Nous pourrions citer une foule d'autres cas dans lesquels le vendeur a un attachement sincère pour certains meubles dont la valeur n'est guère variable; et puisque les motifs qui ont fait permettre l'action en rescision sont les mêmes, on aurait dû donner aussi la même décision.

Voici comment le premier consul justifiait la disposition du Code : « La raison en est que la loi de rescision est une loi de mœurs qui a pour objet le territoire. Peu importe comment un individu dispose de quelques diamants, de quelques tableaux; mais la manière dont il dispose de sa propriété territoriale n'est pas indifférente à la société. » Ces paroles révèlent la pensée de la loi.

b. — Contrat de louage. — Dans le titre du contrat de louage, on ne trouve qu'une seule disposition de quelque importance sur les meubles(2),

(1) L'ancienne jurisprudence admettait la rescision pour cause de lésion *in quadruplum* dans le cas de vente de meubles précieux. Voy. Brillon, *Dictionnaire des Arrêts*, v° Meubles, n° 50.

(2) Voyez cependant l'art. 1711, qui donne le nom du

et encore n'a-t-elle trait qu'aux meubles fournis pour les lieux destinés à l'habitation (voy. art. 1757 C. N.). — Des règles communes aux baux des *maisons* et des *biens ruraux* sont établies dans la première section de ce titre, et malgré la restriction des termes de sa rubrique, la doctrine et la jurisprudence sont obligées d'emprunter la plupart de ses dipositions pour en faire l'application au louage des meubles.

c. — *Contrat de société.* — Dans ce contrat, même idée de supériorité attachée à la propriété territoriale : dans la société universelle de gains, les meubles présents entreront en toute propriété, mais les immeubles n'y entreront que pour la jouissance (1838 C. N.).

d. — *Expropriation.* — En thèse générale, un créancier ne peut saisir les immeubles d'un mineur et ceux d'un interdit avant d'avoir discuté leur mobilier (2206 C. N.) (1).

Le législateur a pensé qu'il était plus avantageux pour ces personnes incapables de con-

louage des meubles, et l'art. 1713, qui nous dit que les meubles peuvent être l'objet d'un louage !...

(1) Voyez, sur l'origine de cette disposition, ce que nous avons dit page 131.

server leurs immeubles que les meubles, qui sont sujets à des détériorations, et qui, en général, ne produisent pas de revenus. Cependant la loi ne devrait-elle pas faire une exception en faveur de plusieurs meubles incorporels qui sont bien plus productifs que les immeubles? — Toujours le même oubli.

Enfin, une dernière disposition que nous signalerons, c'est celle de l'art. 2212 C. N., suivant laquelle les juges peuvent suspendre la poursuite en expropriation des immeubles, lorsque le débiteur justifie par baux authentiques que le revenu net et libre de ses immeubles pendant une année suffit pour le payement de la dette en capital, intérêts et frais, et s'il en offre la délégation au créancier. Quand même le débiteur aurait à recevoir des sommes provenant de créances ou de rentes sur particuliers, et suffisantes pour désintéresser le créancier, le juge ne pourrait pas suspendre les poursuites, quoique le débiteur offrît de les déléguer. On a dit, pour justifier la disposition de la loi, que, dans l'hypothèse par nous faite, les débiteurs pourraient ne pas payer les intérêts et arrérages dus à celui dont l'immeuble est sur le point d'être exproprié. Mais plu-

sieurs causes ou accidents peuvent aussi empêcher la perception des revenus des immeubles. D'ailleurs, puisque la suspension de la poursuite en expropriation est laissée à l'arbitrage du juge, il pourrait ne surseoir qu'après s'être assuré de la solvabilité des débiteurs, et de l'exactitude qu'ils ont apportée dans les payements antérieurs.

Cette disposition nous semblerait d'autant plus utile, que, à la différence de notre ancienne jurisprudence, un créancier peut exproprier son débiteur pour la plus petite somme.

---

§ 8.

Du Prêt à intérêt.

On connaît les diverses vicissitudes que le prêt à intérêt a subies en législation comme en jurisprudence, les controverses nombreuses dont il a été l'objet dans l'ancienne France. La légitimité de l'intérêt a été combattue par les théologiens et les canonistes, établie par les économistes, consacrée par la législation moderne (1).

(1) Dans notre ancien droit coutumier, le prêt à intérêt fut prohibé sous l'influence des principes du droit canonique. Dans les pays de droit écrit, certains parlements permettaient directement de prêter à intérêt; d'autres indirectement, en ne recevant pas l'action en répétition des intérêts payés. La loi du 3-12 octobre 1789 permit de prêter à intérêt; elle porte : « Tous particuliers, corps, communautés et gens de mainmorte pourront à l'avenir prêter l'argent à terme fixe, avec stipulation d'intérêts, suivant le taux déterminé par la loi, sans entendre rien innover aux usages du commerce. » Ainsi, dès cette époque, l'intérêt conventionnel fut fixé à 5 p. 100, taux de l'intérêt légal dans le contrat de constitution de rente; et la loi s'en référa en matière de commerce aux usages particuliers, qui, en général, avaient déterminé l'intérêt à 6 p. 100. — La Convention, par un décret du 11 avril 1793, prohiba le commerce du numéraire. Mais la loi du 6 floréal an III rapporta ce décret, et l'or et l'argent furent

La plupart des arguments invoqués par la théo-
logie ne sont plus aujourd'hui considérés comme

considérés comme marchandise. Le 2 prairial suivant, la Convention rapporta le décret du 6 floréal, et ordonna l'exécution des lois prohibant le commerce des monnaies métalliques. Puis vint la loi du 5 thermidor an IV, portant, art. 1er : « A dater de la publication de la présente loi, chaque citoyen sera libre de contracter comme bon lui semblera, et les obligations qu'il aura souscrites seront exécutées dans les termes et valeurs stipulées. »

Tel était l'état de la législation lors de la rédaction du Code Napoléon. D'après l'art. 1905 de ce Code, il fut permis de stipuler les intérêts pour simple prêt, soit d'argent, soit de denrées ou autres choses mobilières. L'art. 1907 porte : « L'intérêt légal est fixé par la loi, et l'intérêt conventionnel peut excéder celui de la loi, toutes les fois que la loi ne le prohibe pas. » Ainsi, la fixation du taux de l'intérêt était abandonnée à la convention des parties, puisqu'il n'existait aucune loi prohibitive. Cette loi ne fut promulguée que quatre ans après la publication du Code, c'est-à-dire le 3 septembre 1807. Elle porte, art. 1er : « L'intérêt conventionnel ne pourra excéder en matière civile cinq pour cent, ni en matière commerciale six pour cent, le tout sans retenue. » Art. 2. « L'intérêt légal sera en matière civile de cinq pour cent, et en matière de commerce de six pour cent, sans retenue. « D'après les articles suivants, le prêteur qui reçoit un intérêt plus élevé est obligé d'en restituer l'excédant, et l'habitude des prêts reconnus usuraires constitue un délit. — Selon un décret du 15 janvier 1814, les prêts sur dépôts de marchandises purent être faits jusqu'au 1er janvier 1815, par toute personne, avec entière liberté aux prêteurs et emprunteurs de déterminer la quotité de l'intérêt (art. 1er). Suivant un décret du 18 janvier 1814, la loi du 3 septembre 1807 fut suspendue

sérieux. Tout le monde reconnaît que le prêt est un *service*, que tout service est une *valeur*; que, puisque tout service doit être rémunéré, il s'ensuit que le prêteur doit recouvrer, outre la valeur intégrale prêtée, la valeur du service rendu par le prêt.

Le socialisme lui-même ne demande plus si l'intérêt du capital est légitime. Il pose autrement la question. Mais les discussions auxquelles la controverse sur ce point a donné lieu sont encore présentes à tous les esprits; et ce serait d'ailleurs excéder les limites de notre plan que d'entrer dans d'autres développements.

Parmi les questions que cette matière fait naître, il en est une dont l'importance n'est pas contestable : c'est celle de savoir si le taux de l'intérêt de l'argent doit être fixé par la loi, ou si, au contraire, il ne doit pas être abandonné à la liberté des conventions. — Plusieurs personnes pourront penser que cette difficulté est résolue pour toujours, et que la fixation du taux

jusqu'au 1er janvier 1815. — Enfin, une loi du 19 décembre 1850 modifie, en les complétant, les dispositions de la loi de 1807 relatives à l'usure.

par la convention est, selon une locution quelquefois usitée au palais, une thèse qui ne se plaide plus. La proposition d'abroger la disposition de la loi de 1807 qui fixe le taux a été faite dans les assemblées législatives en 1836 et en 1850, et deux fois elle a été repoussée. Malgré ce grave préjugé, nous ne persistons pas moins à donner la préférence à la règle de la liberté. Nous allons résumer les arguments invoqués de part et d'autre, et il sera facile ensuite de juger de quel côté est la logique.

Les partisans de la fixation du taux par la loi raisonnent de la manière suivante :

L'arbitraire dans les stipulations d'intérêts a produit de grands maux. Le taux excessif de l'intérêt de l'argent attaque la propriété dans ses fondements; il mine l'agriculture; il empêche les propriétaires de faire des améliorations utiles; il corrompt les véritables sources de l'industrie; il détourne les citoyens des professions utiles et modestes; il tend à ruiner des familles entières. Le commerce ne doit porter que sur des opérations naturelles. S'il se livre à des spéculations d'intérêt, il s'écarte de sa route et finit par arrêter les progrès de l'industrie. — Si on

abrogeait la loi qui fixe le taux de l'intérêt, tout deviendrait permis, on prêterait n'importe à quel taux. Les règles de la morale ne le permettent pas. En vain dit-on que la loi ne sera pas exécutée. Elle le sera par les hommes qui sont toujours empressés d'exécuter les lois de l'Etat, et c'est le plus grand nombre; elle le sera par ceux qui craindraient d'être soupçonnés de la violer, ou qui craindraient d'être convaincus. Si l'on disait qu'on ne pourra peut-être prévenir toutes les fraudes, il faut du moins convenir qu'on aura attaqué le mal dans sa racine.

Tels sont les arguments qui jusqu'à ce jour ont été présentés pour maintenir la règle de la détermination du taux par la loi.

Ces principes étaient déjà ceux de Grotius (l. II, c. 12, § 22), qui pensait que si la compensation permise par la loi n'excédait pas la proportion du risque que l'on court, ou de la privation qu'on éprouve en prêtant, elle ne répugnait ni à la loi révélée, ni à la loi naturelle; mais que si elle excédait cette proportion, c'était une exaction usuraire, que les lois

du pays pouvaient laisser impunie, mais jamais justifier.

Ceux qui ont adopté ce système ont bien senti qu'il était dû un dédommagement au prêteur qui consentait à se *priver* pour un certain temps de son argent en faveur de l'emprunteur, et qu'il fallait aussi prendre en considération le risque que le prêteur court de le perdre.

Mais de ces idées exactes ils ont tiré de fausses conséquences. C'est ce qu'avaient compris Turgot (1) et Bentham (2), qui décidaient qu'on devait laisser à la libre volonté des parties contractantes la fixation du taux de l'intérêt.

Voici les principaux arguments produits par les partisans de ce second système :

Il est constant que l'argent monnayé n'est pas un simple signe, mais une véritable marchandise; or, il n'y a pas plus de raison pour lui imposer un *maximum* que pour en assigner un au vin, au blé et à toutes les autres valeurs.

Si l'argent ne produit pas et ne doit pas de fruits quand il est remis en dépôt, il en produit

(1) Mémoire présenté au conseil d'Etat en 1769.
(2) *Défense de l'usure*, publiée en 1787.

et en doit quand il est livré pour en user comme prêt, comme location d'instrument de travail. L'argent prêté est utile, et risque de n'être pas remboursé; prix de l'utilité et prime pour les risques de perte, ce sont là les deux principes de l'intérêt de l'argent. Ils doivent par conséquent faire varier le taux de l'intérêt, résultat de leur combinaison. On ne peut pas plus le fixer à l'avance, qu'on ne peut prévoir d'une manière générale les circonstances qui influeront sur la quantité de l'argent et sur ses emplois, ni d'une manière particulière les positions de chaque prêteur et de chaque emprunteur.— Une loi qui fixe le taux sera toujours éludée: on capitalisera les intérêts; on fera des ventes à crédit; on créera des billets pour être escomptés; on vendra à haut prix des meubles, des bestiaux, une multitude d'objets, etc., etc....

Bien plus, avec le cours naturel des choses, le taux de l'intérêt n'aurait que deux bases : prix de l'utilité et prime pour les risques, et il serait variable comme ces bases elles-mêmes. Grâce à l'intervention de la loi, le prêteur exigera une prime pour affronter la peine, ou un

dédommagement pour en avoir souffert (1).

En vain dit-on qu'il y a eu une grande différence entre le taux de l'argent avant 1807 et celui qui a existé depuis cette époque : la baisse de l'intérêt dépend d'un grand nombre de circonstances accessoires indépendantes de la fixation, comme le rétablissement de l'ordre public, la supériorité des offres d'argent comparativement aux demandes, etc.

Qu'il nous soit permis de présenter encore quelques observations.

Les partisans de la fixation du taux par la loi ont eux-mêmes signalé les inconvénients qui résultaient de cette fixation. Ils ont bien reconnu que toutes les causes qui concourent à établir le taux de l'intérêt sont variables d'époque à époque, de pays à pays. Les rédacteurs du Code Napoléon l'avaient parfaitement compris : « Cette loi, — disait M. Tronchet au Conseil d'Etat, en parlant de la loi qui restreint l'intérêt conventionnel au taux de l'intérêt légal, — cette

(1) Montesquieu émettait déjà la même pensée au sujet de la prohibition absolue du prêt à intérêt : « Il faudra, disait-il, payer pour le prêt de l'argent et pour le danger des peines de la loi. » *Esprit des Lois*, liv. XXII, ch. 21.

loi, devant se régler sur les circonstances, qui changent et qui varient, ne peut être invariable. » — C'est pour ce motif qu'elle n'avait pas trouvé place dans le Code Napoléon, qui, selon ses auteurs, posait des principes dans le présent et dans l'avenir. Les législateurs de 1807 avaient aussi la même opinion; car nous lisons dans l'exposé des motifs ces paroles de M. Jaubert: « Ajoutons que ce Code (le Code Napoléon), qui ne doit contenir que des règles éternelles, ne pouvait pas non plus fixer le taux de l'intérêt, qui est variable de sa nature. » Et cependant le même exposé dans lequel on trouve ces motifs concluait à l'adoption d'une règle qui imposait une limite invariable au taux de l'intérêt!! (1)

L'inconséquence dont nous venons de parler n'est pas la seule : nous avons vu plus haut des principes de morale figurer au nombre des ar-

(1) Quelques partisans du système de la fixation, pour échapper à cette inconséquence, et comprenant bien qu'on ne pouvait pas rendre permanent ce qui de soi est essentiellement variable, ont proposé de fixer le taux de l'intérêt, comme on taxe le prix du pain, pour des époques déterminées, selon l'abondance des produits et des capitaux, et les mercuriales des diverses places d'un pays.

guments des partisans de la fixation du taux; or, ces grands principes qu'on invoque, on n'en tient plus aucun compte lorsqu'il s'agit de prêts de denrées, dans lesquels on peut stipuler un intérêt très-élevé. Je puis, par exemple, vous prêter 100 décalitres de blé, qui valent 400 francs, à la condition que vous me rendrez, un an après, 150 décalitres de même qualité et bonté, ou bien 100 décalitres de même blé et 200 francs à titre d'intérêts. La loi du 3 septembre 1807 n'a, en effet, limité le taux qu'en matière de prêt d'*argent*, et elle a gardé le silence sur le prêt des autres choses mobilières. Ainsi, moyennant 400 francs prêtés, je ne pourrai recevoir de l'emprunteur que 420 francs, tandis qu'il me sera permis de l'obliger à me restituer une valeur de 600 francs pour la même valeur de 400 francs prêtée en blé! Nous savons bien que, pour motiver cette différence, on a dit que l'argent avait une valeur fixe, tandis que la valeur des denrées était sujette à des variations fréquentes. Tel, ajoute-t on, qui emprunte lorsque les denrées sont à un haut prix, rendra peut-être dans un temps où elles seront à bon marché. — Mais, d'abord, quelle peut être la puissance de ce

raisonnement pour l'hypothèse où le prêt en denrées se fait dans une année d'abondance, et la restitution dans une année de disette? En outre, quoiqu'il y ait des variations dans la valeur des denrées, les parties ont-elles toujours une si grande chance de gain ou de perte, qu'on doive appliquer ici les principes qui régissent certains contrats aléatoires? N'y a-t-il de prêts faits en denrées que dans des années où elles sont à haut prix, pour la restitution s'en opérer dans un temps où elles seront à bon marché, et *vice versa?* Les années de grande abondance ne sont-elles pas exceptionnelles comme les années de disette?

Sans parler des doctrines thélogiques, les anciens législateurs n'avaient-ils pas aussi fixé, dans ce cas, une limite à l'intérêt? On dit que le taux était cependant plus élevé pour les denrées que pour l'argent. Admettons-le (1): cela prouve-t-il

(1) M. Troplong, en paraphrasant Godefroy, s'exprime ainsi au sujet du prêt de denrées : « Le créancier court donc une chance aléatoire, dont il doit être indemnisé par un intérêt plus élevé que celui de l'argent (*du Prêt*, nº 314). » Puis il cite à l'appui de cette proposition le numéro d'une constitution qui, comme bien d'autres textes du droit romain, a été l'objet d'une foule de controverses et de subtilités. Voici ce texte : *Oleo quidem vel quibuscumque fructibus mutuo datis*, INCERTI PRETII RATIO *additamentum usu-*

qu'il n'y a pas inconséquence et contradiction dans les dispositions d'une loi qui fixe le taux à 5 ou 6 pour cent quand il s'agit d'argent, et qui laisse le prêt des denrées sous l'empire du principe d'une liberté illimitée?

On a dit, pour justifier la disposition de la loi qui fixe le taux en matière de prêt d'argent, que

rarum ejusdem materiæ suasit admitti (l. 23 Cod. *de Usuris*). — Au lieu de traiter de l'hypothèse dont s'occupe M. Troplong, cette constitution se réfère à certaines règles quelque peu incohérentes de la législation romaine sur les créances d'intérêts. Lorsqu'on eut admis comme base d'une action le pacte d'intérêts joint à une stipulation, on ne crut pas devoir étendre le même principe au prêt d'argent; la même règle ne fut appliquée qu'au prêt d'autres quantités, telles que grains, huiles, etc. Cette différence provenait du système formulaire. Le prêt d'argent ne pouvait produire que la *condictio certi,* c'est-à-dire une action dans laquelle l'*intentio* devait de toute nécessité exprimer une somme déterminée, qui devait être reproduite dans la *condemnatio.* Or le juge, sous peine de faire le procès sien (*alioquin litem suam facit)* ne pouvait que rejeter la demande ou condamner le défendeur au payement de la somme exprimée. Puis ce principe, qui tenait à la formule de l'action, fut conservé par Justinien malgré l'abolition du système formulaire. Quant au prêt de denrées, la formule plus élastique de l'*incerta condemnatio* permettait au juge de comprendre les intérêts dans le jugement qu'il rendait: c'est ce qu'indiquent les mots *incerti pretii ratio* de la constitution précitée — Voyez, dans le sens de cette interprétation, M. de Savigny, t. VI, p. 132 et suiv., trad. Guenoux.

quand une chose que je possède est absolument nécessaire à l'existence de celui qui cherche à se la procurer, spéculer directement sur cette nécessité serait de la part du possesseur une chose honteuse et presque criminelle; que, dès lors, le législateur peut intervenir; que la loi a considéré le besoin d'argent, de ce signe représentatif de la valeur des choses, comme assez impérieux pour être assimilé au besoin des choses nécessaires à l'existence. Mais pourquoi la loi n'intervient-elle donc pas aussi bien lorsqu'il s'agit du prêt de la chose elle-même que pour la somme destinée à l'acquérir? Etrange contradiction!

Le principe de la fixation du taux par la loi n'a jamais eu pour effet de mettre un frein à ce qu'on appelle l'usure. Qu'on veuille bien recourir à l'histoire, et on verra qu'à Rome, malgré les prescriptions de la loi des Douze Tables, les usuriers ne tardèrent pas à exiger des intérêts bien plus élevés; qu'il en fut de même après la loi *Duilia-Mænia* (1). Qu'on se rappelle aussi avec quelle adresse on éludait les dispositions de la loi *Genutia*, qui proscrivait le prêt à intérêt. Enfin, dans

(1) Voy. Cicero, Att. VI, 1 — Off. II, 24 et 25. — Sall. Cat. 33.— Tit. Liv. lib. VIII, 28; XXX, 7, 41.

notre ancienne jurisprudence, le prêt à intérêt n'était-il pas usité, et ne finit-il pas par être toléré ouvertement, malgré la prohibition du législateur? L'impuissance des lois qui déterminent le taux de l'intérêt est reconnue par les plus profonds penseurs : « On peut observer ici, disait Franklin, qu'il est impossible par aucune loi d'empêcher les hommes de donner ou de recevoir un intérêt exorbitant, quand la monnaie est relativement rare. Celui qui manque d'argent trouvera moyen de donner dix pour cent, quand il ne peut en avoir à plus bas prix, quoique la loi défende de prêter à plus de six pour cent (1). »

D'ailleurs, de nos jours, et en dépit des dispositions de notre législation, n'entend-on pas dire et répéter à chaque instant que le fléau de l'usure exerce partout ses ravages?

La loi qui limite le taux de l'intérêt, si difficile à exécuter dans les temps de calme et de prospérité, devient impraticable lorsque des crises se manifestent. Au lieu de faciliter les transactions dans les moments difficiles, elle les rend impossibles.

(1) *Modeste Essai sur la nécessité des billets de circulation*, etc.

Ce n'est qu'en éludant la loi que les commerçants qui offrent le plus de garanties peuvent parvenir à se procurer des fonds. Cette observation est confirmée par ce qui s'est passé en 1846 et en 1848, et par ce que nous voyons depuis que les événements d'Orient ont resserré les capitaux.

Ce n'est pas par des lois limitatives du taux de l'intérêt qu'on peut restreindre le cercle des ténébreuses opérations de ces hommes qui spéculent sans pitié sur les besoins des autres pour vendre cher leur argent. Ce but ne peut être atteint que par de bonnes institutions de crédit. Mais lors de la discussion de la loi du 27 décembre 1850 sur l'usure, M. Passy faisait remarquer que la loi de 1807 avait été un grand obstacle à ces institutions. Il ajoutait : « Le mal qu'a fait la loi de 1807 sous ce rapport, exige qu'on ne passe pas actuellement à un autre régime ; car c'est un des mauvais résultats de certaines lois de puiser des conditions de durée dans les inconvénients mêmes qu'elles ont produits. Les lois ont souvent des effets très-divers : elles produisent quelquefois un mal long et durable pour guérir un inconvénient

momentané. C'est là, en partie du moins, ce qu'a fait la loi de 1807, et il ne serait pas facile aujourd'hui de sortir du cercle qu'elle a tracé. »

Sans apprécier ici la question d'opportunité, nous sommes intimement convaincu que le jour où la loi, en partant de la règle que le prix de l'argent dépend de l'offre et de la demande, aura déclaré qu'elle n'intervient dans le prêt que s'il y a eu dol, violence ou escroquerie, nous aurons conquis l'adoption d'un principe fondé sur les données les plus exactes de l'économie et sur la raison. — Mais ce principe ne doit pas être séparé de celui de la liberté des banques, dont nous parlerons dans la seconde partie de cet ouvrage (1).

— Il existe sur le prêt une autre question assez grave, et qui a été l'objet de nombreuses controverses entre les docteurs et les jurisconsultes les plus célèbres (2).

Les monnaies, on le sait, ont un cours commercial; ce cours s'élève ou s'abaisse suivant la rareté ou l'abondance du numéraire sur la place.

Mais outre le cours commercial, il y a le cours

(1) Voyez 2e partie, § 7.

(2) Elle est résolue aujourd'hui législativement par l'article 1895 du Code Napoléon.

légal, ce qu'on appelle la valeur numéraire, que le souverain donne aux pièces de monnaie.

Cela posé, il s'agit de savoir s'il est équitable de décider que l'obligation qui résulte d'un prêt en argent ne doit être que de la somme numérique portée au contrat, de telle sorte que, s'il y a eu augmentation ou diminution d'espèces avant l'époque du payement, le débiteur doit rendre la somme numérique prêtée, et ne doit rendre que cette somme dans les espèces ayant cours au moment du payement.

Ainsi, je vous prête 100 francs en cinq pièces d'or de 20 francs; plus tard, une loi élève à 25 la pièce de 20 francs : vous vous libérerez en me donnant quatre pièces au lieu de cinq que je vous ai prêtées. Bien plus, je ne pourrais pas stipuler, pour le cas où cette augmentation de valeur aurait lieu, que je serais par vous indemnisé de la perte qu'un remboursement fait avec les espèces dont la valeur serait ainsi augmentée pourra m'occasionner.

Les arguments que les jurisconsultes ont présentés pour justifier cette décision sont empruntés aux lois romaines et à Dumoulin. Ils se réduisent aux deux observations suivantes : 1° lorsque

les espèces monnayées sont l'objet d'un contrat, ce qui est pris en considération par les parties, c'est la valeur numéraire qu'elles représentent au moment de la convention, et non la valeur intrinsèque ; 2° la raison d'Etat veut que les particuliers reçoivent la monnaie publique, et la reçoivent au cours légal.

Pothier, qui professait aussi, selon le for extérieur, la doctrine consacrée par le Code, se plaçant ensuite au point de vue de l'équité, disait : « Il faut pourtant convenir que le prêteur à qui on rend la somme qu'il a prêtée, en espèces augmentées, souffre un préjudice du prêt qu'il a fait ; car, outre qu'il aurait profité de l'augmentation s'il n'eût pas fait le prêt, et qu'il eût gardé ses espèces, c'est que cette valeur qu'on lui rend n'est égale que *nomine tenus* à celle qu'il a prêtée ; mais quant à l'effet, elle est moindre, et il se trouve effectivement moins riche qu'il n'était avec celle qu'il a prêtée; car, comme les marchandises augmentent de prix à mesure que les espèces augmentent, cette somme ou valeur qu'on lui rend ne pourra pas lui procurer des choses dont il a besoin, autant que pouvait lui en procurer celle qu'il a prêtée. Il n'a donc pas le même moyen, il

est donc moins riche; ce n'est donc que *nomine tenus* qu'on lui rend autant qu'il a prêté; et quant à l'effet, on lui rend moins. » (*Prêt de consomption*, n° 36).

Ainsi, Pothier pouvait bien se laisser séduire au point de vue de la jurisprudence par l'autorité des lois romaines et par celle de Dumoulin; mais, avec son jugement plein de sagesse et d'équité, il avait parfaitement senti qu'une telle solution rendait le prêteur victime d'un préjudice réel, puisqu'il déclare que ce n'est que de nom qu'on lui restitue autant qu'il a prêté, et que par le fait on lui rend moins.

Voyons cependant ce qu'il y a de fondé dans les deux arguments que nous avons annoncés:

Par le premier, on réduit le problème à une question d'interprétation de la volonté des parties contractantes. Les parties n'ayant eu en vue que la valeur numéraire, il est évident, dit-on, que le prêteur ne peut exiger qu'une somme pareille à celle qu'il a prêtée. Il a donné 100, on lui restitue 100, donc il n'a rien de plus à réclamer. Cette manière de raisonner est sans doute spécieuse. Mais allons au fond des choses. Nous le concédons, les parties ont eu en vue l'une et l'au-

tre un chiffre, celui de 100, dans notre exemple; mais, pour argumenter de leur volonté, il faut que cette volonté soit certaine, éclairée, exempte de toute erreur. Or, je suppose qu'au moment du contrat on ait dit au prêteur qu'au lieu de recevoir 100 f. en 5 pièces d'or de 20 francs, au moyen desquelles il se procurera une pièce de vin, par exemple, l'emprunteur sera tenu de lui en restituer 4 seulement, avec lesquelles il ne pourra plus acheter que les 4[5 de cette même pièce de vin; il est évident pour tout le monde qu'il n'aurait pas prêté, et qu'il n'aurait jamais consenti à subir, sans aucune compensation, ce préjudice. Il n'est donc pas conforme à l'exacte justice de se prévaloir de la volonté du prêteur. Quand on accorde à l'emprunteur la faculté de se libérer avec la somme numérique portée au contrat, on ne fait pas autre chose que de lui permettre de profiter d'une erreur, d'une ignorance, si on le veut, de la part du prêteur. Une semblable solution était tout au plus bonne pour le temps où, la monnaie étant considérée comme un signe fictif, la fixation de la valeur numéraire était laissée à l'arbitraire du souverain. Ce système pouvait être favorable à certains gouverne-

ments du moyen âge (voy. Prolégomènes, p. 7 et suivantes); mais il n'est d'aucune utilité pour les gouvernements modernes, qui ne cherchent plus de ressources dans l'altération des monnaies.

Le second argument invoqué est, avons-nous dit, fondé sur la raison d'Etat, qui veut que les monnaies aient un cours forcé. Si à cet argument on répond que le prêteur n'empêche pas l'emprunteur de se libérer avec la nouvelle monnaie; qu'il soutient seulement qu'on doit l'indemniser, en lui faisant raison de la différence; les adversaires répliquent aussitôt que la raison d'Etat exige non-seulement qu'on reçoive les monnaies, mais qu'elle veut en outre qu'on les reçoive pour leur cours actuel. — Réduite à ces termes, la question consiste à savoir s'il ne vaudrait pas mieux faire une exception à la raison d'Etat pour le cas particulier qui nous occupe. Sans doute, on doit recevoir les monnaies pour leur valeur actuelle; mais la société n'aurait pas beaucoup à souffrir, si cette disposition n'était pas appliquée à des faits passés sous l'empire de l'ancienne loi, et qui ne se renouvelleront plus dans l'avenir.

Le système opposé est basé, en définitive, sur un principe d'utilité qui est au moins très-contestable dans l'espèce. Le nôtre invoque en sa faveur une règle d'une souveraine équité.

Tous ceux qui défendent la disposition du Code reconnaissent bien qu'elle est la source d'un préjudice pour le prêteur. Mais on soutient qu'elle doit être conservée en se retranchant derrière une espèce d'impossibilité, dans laquelle le législateur se trouverait de promulguer une disposition différente. On dit qu'il ne doit pas supposer que lui-même fixera un jour la valeur des monnaies au dessus de leur valeur réelle; que ce serait dénoncer ses actes futurs à l'animadversion publique, etc. — C'est un principe d'économie politique bien reconnu, que l'on ne doit pas changer arbitrairement la valeur numéraire des monnaies; mais il suffit que le législateur puisse légitimement changer cette valeur dans un seul cas, pour que cette impossibilité dont on parle disparaisse. Or, on est généralement d'accord que, s'il survenait des variations dans a valeur de l'argent par suite de son abondance ou de sa rareté, il serait alors de la prudence du souverain de diminuer ou d'aug-

menter la valeur numéraire des espèces, afin de maintenir l'équilibre entre la valeur de l'or et de l'argent, et celui qui serait monnayé.

Il en est qui veulent non-seulement conserver l'art. 1895, C. N. mais qui prétendent même le justifier au point de vue de l'équité, en disant que la chance de gain est pour l'un comme pour l'autre, pour l'emprunteur comme pour le prêteur. — Il est facile de voir le côté faible de cette justification : en faisant un tel raisonnement, on ne tient aucun compte de la volonté des parties; on substitue à leur convention un contrat aléatoire, qu'elles n'ont jamais eu l'intention de former.

En somme, le cri de la conscience est souvent plus puissant que toutes les déductions; et lorsqu'on me soutient qu'un homme peut être dépouillé, contre ou sans sa volonté, d'une partie de son bien par un autre auquel il peut avoir rendu un service d'ami, je m'incline devant la décision de la loi, mais je suis peu convaincu.

---

§ 9.

De la Propriété mobilière dans ses rapports avec le régime des priviléges et hypothèques.

Nous n'avons pas l'intention d'entrer ici dans de nombreux détails. Le projet de loi soumis en 1850 à l'assemblée nationale, et les discussions qui l'ont préparé, nous permettent d'être court. Si la loi avait été promulguée, elle aurait tranché bien des difficultés qui préoccupent depuis longtemps les jurisconsultes.

C'est ainsi que se serait trouvée sans doute résolue la grave question de savoir si le titulaire d'un office qui s'en démet en faveur d'un autre, a un privilége sur le prix stipulé. Tandis que plusieurs cours d'appel et la cour de cassation admettent le privilége, d'autres cours décident qu'il n'y a ni vente ni privilége (voyez l'arrêt de la cour de Rouen, dans le *Droit* du 31 décembre 1847). Les instructions ministérielles, on le sait, ont cherché aussi plusieurs fois à faire écarter l'idée de vente en cette matière. La cour de cassation elle-même distingue entre la cession volontaire et le cas de révocation.

La loi nouvelle aurait bien fait de résoudre la question plus générale qui consiste à savoir si le vendeur de meubles incorporels, tels que les rentes, les actions dans les sociétés, les créances, les fonds de commerce, a un privilége. Du moins, un texte plus explicite que celui du Code Napoléon nous semblerait nécessaire.

En admettant ce privilége sur les meubles incorporels, que nous venons d'énoncer, les dispositions du Code devraient recevoir leur complément dans une loi de procédure, qui s'expliquerait sur la vente aux enchères de presque tous ces objets. Mais n'anticipons pas sur une matière que nous examinerons plus tard.

La loi aurait dû faire cesser aussi les difficultés qui existent sur ce que le Code appelle la *revendication* du vendeur d'effets mobiliers non payés. Dans une première opinion, la revendication dont parle l'art. 2102, n° 4, C. N., est une espèce d'annulation du contrat plus expéditive que la résolution fondée sur les articles 1184 et 1654 C. N. Une seconde opinion enseigne que la revendication mentionnée dans ce n° 4 de l'article 2102 n'est que le droit de résolution *opposé aux créanciers de l'acheteur.*

Enfin, une dernière doctrine ne voit dans cette revendication qu'une reprise de la possession de l'objet vendu sans terme et livré, qui n'anéantit pas le contrat.

Une question qui intéresse vivement l'industrie manufacturière et commerciale, est celle de savoir si le vendeur d'effets mobiliers non payés, et notamment de machines incorporées à une usine, à une fabrique, par l'acheteur débiteur du prix, conserve son privilége, ou peut exercer son action en résolution, à l'encontre des créanciers hypothécaires. La solution que nous préfèrerions, serait celle qui refuserait au vendeur le droit d'opposer son privilége aux créanciers hypothécaires, à moins qu'il ne soit prouvé que ces créanciers avaient connaissance des droits du vendeur à l'époque de la constitution d'hypothèque, ou à moins que l'immobilisation n'ait eu lieu qu'après cette constitution. — Dans le cas où le vendeur intenterait l'action en résolution, nous voyons aussi de bonnes raisons pour accorder effet à l'hypothèque postérieure à l'incorporation; et nous croyons qu'il serait raisonnable de refuser ce droit aux créanciers an-

térieurs, qui n'ont pas dû compter sur cette augmentation de valeur.

Enfin, le privilége du locateur sur tout ce qui garnit la maison louée ou la ferme (art. 2102, 1°, C. N.), présente, par suite de son étendue, un obstacle assez grave au crédit du commerçant ou de l'agriculteur. C'est un motif qui nous paraît assez puissant pour que ce privilége soit renfermé dans de justes limites.

Sans entrer dans la controverse qui a lieu parmi les auteurs et en jurisprudence sur le point de savoir si, dans le cas d'un bail verbal ou sous seing privé, le privilége n'a lieu que pour l'année qui suit l'année courante, ou pour l'année courante et celle qui la suit, ou bien enfin pour toutes les années échues et pour celle qui suit l'année courante, nous ferons observer que la jurisprudence de la cour de cassation, qui adopte le dernier système, devrait être modifiée par le législateur. La loi qui restreindrait le privilége pour le passé à une année de loyer ou à trois années de fermage, sans distinguer si le bail a, ou non, date certaine, serait non-seulement plus favorable aux intérêts du commerce et de l'agriculture, mais encore elle prévien-

drait des fraudes, qui peuvent être pratiquées, même dans le cas d'un bail ayant date certaine, par la dissimulation des payements et la suppression des quittances. La faculté de droit de Caen disait avec beaucoup de raison (1) qu'en général, un propriétaire ne laisse pas arriérer plus d'une année pour les maisons, de trois années pour les biens ruraux, et elle ajoutait : « S'il l'a fait, sa négligence ne doit point retomber sur les autres créanciers. »

— Mais laissons toutes ces questions de détail pour faire quelques observations générales sur les lacunes et les difficultés qui se présentent lorsqu'il s'agit de la conservation de la propriété mobilière des personnes incapables.

On a cherché d'autres moyens de protection que ceux qui résultent de l'hypothèque légale. Parmi ceux qui ont été proposés, nous remarquerons le système de consignation, qu'on dit être en vigueur dans le Code bavarois du 1er juin 1822, et qui limite les pouvoirs du tuteur, en les réduisant au maniement des revenus et des sommes nécessaires aux dépenses d'administra-

(1) Voy. *Doc. relat. au régime hypoth.*, t. III, p. 63.

tion et d'entretien du pupille. Le tuteur ne peut recouvrer les capitaux ; il peut seulement obliger les débiteurs du mineur à les verser dans la caisse des consignations. Nous n'entrerons pas dans tous les détails de ce système, qui est déjà depuis longtemps connu (1) : il donne des garanties suffisantes à la propriété mobilière des mineurs et des interdits ; il aurait en outre l'avantage de restreindre l'hypothèque légale et de n'en faire qu'une garantie supplémentaire ; il concilierait assez bien les intérêts de la propriété mobilière et ceux de la propriété foncière. Ce serait une assez bonne solution du problème dont nous avons déjà parlé plusieurs fois.

Même en admettant l'hypothèque légale occulte et indéfinie, la partie du système qui restreint les pouvoirs du tuteur doit être conservée. C'est, selon nous, le meilleur moyen de sauvegarder les intérêts du mineur, lorsque le tuteur n'a pas assez d'immeubles pour offrir une suffisante garantie.

(1) On le trouvera exposé au tome 2 des *Documents relatifs au régime hypothécaire*, p. 271 et suiv. — Voy. aussi *Revue de législation*, année 1834, p. 289 et suiv., et année 1835, p. 241 et suiv.

Le projet du gouvernement et celui de la commission sur la réforme hypothécaire se sont accordés pour reconnaître la nécessité de la consignation en cas d'insuffisance des garanties hypothécaires (1).

On a proposé aussi d'étendre la protection résultant du système, dont nous venons de parler, à la fortune mobilière de la femme. On a distingué le cas où les époux seraient mariés sous le régime dotal de celui où ils auraient adopté tout autre régime. Dans le premier cas « le mari conserverait l'administration des immeubles dotaux. Quant aux valeurs mobilières, elles ne pourraient être perçues par le mari qu'à la condition de rapporter un certificat du conservateur constatant qu'il a pris utilement, sur ses immeubles, une inscription suffisante pour assurer les reprises dotales de la femme; et le débiteur de la dot ne payerait valablement qu'en faisant annexer à la quittance le certificat dont il s'agit. Si le mari n'avait pas d'immeubles et ne pouvait offrir une sûreté hypothécaire, le débiteur de la dot ne

(1) Voy. Suppl. au *Moniteur* du 26 avril 1850, rapport de M. de Vatimesnil, séance du 25 avril 1850.

serait libéré qu'en versant le montant de sa dette dans la caisse des consignations... Le mari ne pourrait toucher que les intérêts ou les sommes partielles qui seraient judiciairement reconnues nécessaires à la nourriture, à l'entretien de la famille, à l'éducation, à l'établissement des enfants » (1). Dans le second cas, c'est-à-dire sous tout autre régime que le régime dotal, on appliquerait à peu près les mêmes mesures, mais moins rigoureusement. Ainsi « le mari ne pourrait, de son chef, recevoir des débiteurs de sa femme que les valeurs destinées à tomber en communauté; quant à toutes autres valeurs mobilières paraphernales ou propres à la femme, celles pour la sûreté desquelles la loi concède une hypothèque, le mari ne pourrait les recevoir qu'à l'une de ces deux conditions : ou de justifier, par un certificat annexé à la décharge qu'il délivrerait aux débiteurs, d'une inscription utile et suffisante sur ses propres immeubles, ou de faire concourir sa femme à la quittance, dans laquelle celle-ci déclarerait, soit qu'elle renonce à la garantie hypothécaire, soit qu'elle se contente de telle

(1) Voy. tous les développements dans les *Documents relatifs au régime hypothécaire*, t. 2, p. 266 et suiv.

autre sûreté qui lui est offerte, ou de tel placement que le mari a le projet d'effectuer. Si la femme refusait son concours à la quittance ou l'abandon de son hypothèque, les sommes seraient versées, par les débiteurs, dans la caisse dont nous avons parlé » (1).

Dans le cas du régime dotal, et sous les autres régimes, lorsque, la femme ayant refusé son concours à la quittance, les sommes ont été consignées, le mari peut les retirer en remplissant les conditions dont l'absence avait donné lieu à la consignation (2).

Les auteurs du système sont partis de ce principe, que, dans les règles du Code, le mari était, sous le régime dotal, maître de la dot mobilière, qu'il pouvait l'aliéner seul et sans le concours de la femme. C'est la doctrine de la jurisprudence que nous avons repoussée. Ils ont pensé, d'un autre côté, que la femme ne pouvait pas, sous ce même régime, renoncer à son hypothèque

(1) Voy. *Doc. rel. au rég. hypoth.*, t. 2, p. 269.

(2) *Ibid.*, p. 268 et 269. Outre les sûretés hypothécaires sur ses immeubles, on autorise le mari à retirer les sommes en faisant un placement hypothécaire ou un emploi en immeubles.

légale. Nous nous sommes aussi expliqué sur cette doctrine, qui peut bien être celle de la jurisprudence depuis longtemps, mais qui, à notre sens, ne repose pas sur les textes. Nous avons dit que nous pensions qu'il était utile de conserver à la femme son droit de propriété sur les meubles non estimés, ou qui ne se consomment pas par le premier usage, et de déclarer par un texte formel la volonté du législateur de mettre la femme dans l'impossibilité de renoncer à son hypothèque. Peut-être nous trompons-nous; mais la logique rigoureuse semble conduire à ces conséquences.

Quoi qu'il en puisse être, et en admettant comme principes certains, dans la loi qui interviendrait, celui de la propriété de la femme, et l'impossibilité de renonciation à l'hypothèque, il resterait encore à protéger la femme dont le mari ne peut offrir des sûretés hypothécaires suffisantes relativement aux choses dotales dont il devient propriétaire, et au remboursement des capitaux. Mais il nous semble qu'on ne peut exiger d'autre garantie que l'hypothèque légale pour les sommes constituées en dot, et à l'égard des autres choses dont le mari devient propriétaire, si ces sommes

et ces différents objets doivent être payés comptant, c'est-à-dire après la célébration du mariage. En effet, le maniement de ces sommes et la libre disposition de ces objets de la part du mari sont, pour ainsi dire, la loi du contrat dans ce cas. Et la décision nous paraîtrait devoir être la même quand les constituants ont pris des termes pour le payement; car il a toujours été dans l'intention commune des parties que le mari fût seigneur et maître. Si, au contraire, sans autre explication, la dot de la femme consiste en créances à terme sur des tiers, nous pensons qu'alors la loi devrait refuser au mari le droit d'en toucher le montant sans son consentement; et nous sommes conduits, dans ce cas, à adopter une partie du système, puisque, si la femme refuse ce consentement, les débiteurs ne payeront pas, et il faudra bien les autoriser à se libérer par la consignation. Mais tandis que, dans le système, le mari qui n'a pas de garanties hypothécaires à présenter ne pourrait, sous le régime dotal, retirer les sommes de la consignation (1), nous l'autorisons à les reprendre

(1) Du moins sans offrir des sûretés hypothécaires ou en acquisition d'immeubles.

avec le consentement de son épouse. Ce consentement est la seule condition que nous exigions, sous ce régime comme sous les autres, pour que le mari puisse toucher les capitaux qui sont propres à la femme.

Deux reproches, dans un sens opposé, seront sans doute faits. Les partisans du système diront que, sous le régime dotal, nous ne prenons pas assez de précautions pour la conservation de la dot mobilière. Nous répondons que nous laissons la femme maîtresse de cette dot quand elle n'aura pas consenti à en rendre le mari propriétaire : le consentement que ce dernier sera obligé de lui demander pour l'aliéner sera une garantie. La protection serait sans doute plus grande en adoptant le système de consignation irrévocable, à défaut de sûretés hypothécaires offertes par le mari ; mais nous avons craint d'immobiliser, pour ainsi dire, les capitaux. — Dans un autre sens, on nous objectera qu'en exigeant le consentement de la femme pour que le mari puisse toucher les créances dotales, et en autorisant la consignation de la part des débiteurs, sauf au mari à percevoir les intérêts, nous ébranlons la base de l'autorité maritale, nous plaçons le

mari dans un état de suspicion, nous entravons les capitaux, nous nuisons au commerce.—Mais, est-ce que, dans le système du Code, l'autorité maritale est ébranlée parce que le mari ne peut aliéner, sans le consentement de la femme, les immeubles et même les meubles corporels et incorporels qu'elle a réalisés ? est-ce que les maris s'offensent des garanties de l'hypothèque légale que nos législateurs ont données à leurs épouses ? Ne parlons donc pas de l'atteinte portée à la puissance maritale, pas plus que de l'état de défiance dans lequel on pourrait dire que notre système placerait les maris. Nous savons bien qu'en France ils n'accueilleraient pas avec faveur le régime des fidéicommissaires que les dames anglaises se donnent pour la gestion et la protection de leur fortune personnelle ; mais il y a loin d'un tel régime aux dispositions dont nous parlons. L'obligation que la loi leur imposerait de demander le consentement de leurs épouses, on l'a déjà remarqué, les habituerait à plus d'égards vis-à-vis d'elles, et la prévoyance souvent sage du sexe préviendrait bien des catastrophes.

Quant aux entraves apportées à la circulation

des capitaux et au commerce, par suite du refus de la femme, c'est sans doute un inconvénient; mais est-ce que dans cette matière, comme dans plusieurs autres circonstances, la faveur qui est due aux personnes incapables ne doit pas l'emporter?

---

§ 10.

De la transmission de la propriété des meubles et de leur possession.

a. — La transmission de la propriété des meubles corporels entre les parties, par le seul effet des conventions, est un principe bien constant (1). Mais la question de savoir si la propriété est transmise, même vis-à-vis les tiers, divise les meilleurs esprits. Quant à nous, qui ne voyons dans le principe de l'article 1141 du Code Napoléon qu'une exception, et non la règle générale, il nous sera permis, non-seulement de demander que le législateur précise un principe par une formule plus explicite, mais encore qu'il revienne à la règle de l'ancienne jurisprudence, en décidant que la tradition sera nécessaire pour que la propriété des meubles corporels soit transmise à l'égard des tiers (2). Les créanciers d'un débiteur qui aurait vendu ses meubles, mais qui

(1) Nous avons réfuté la singulière doctrine de la nécessité de la tradition, qu'un auteur étranger, dans des travaux assez récents, faisait résulter de la disposition de l'art. 2279 du Code Napoléon. *Revue de législation,* année 1851, tom. III, p. 310 et suiv.

(2) Voy. Bourjon, *Droit commun de la France*, t. 1, p. 125, édit. 1747.

ne les aurait pas encore livrés, pourraient désormais, une fois ce principe établi, les saisir, sans craindre de voir annuler leurs poursuites, sur la demande d'un acheteur, comme plusieurs cours d'appel l'ont décidé. On proscrirait, ainsi qu'on le faisait dans notre ancienne jurisprudence, les rétentions précaires dans les ventes de meubles. L'intérêt général, la morale, la nécessité de mettre un terme aux procès assez nombreux que ces matières font naître, réclament impérieusement l'établissement des dispositions dont nous venons de parler.

b. — Le Code Napoléon a consacré, en faveur des tiers de bonne foi, le vieux principe germanique qui existait d'une manière assez confuse dans le droit coutumier, et qui n'a été nettement établi que par la jurisprudence du Châtelet; ce principe est celui d'après lequel la loi décide qu'en fait de meubles la possession vaut titre (2279, C. N.). La prompte circulation des meubles, la sûreté du commerce demandaient une semblable disposition dans notre pays surtout où la preuve testimoniale est restreinte dans des limites assez étroites.

Toutefois, le législateur aurait dû exprimer

sa pensée d'une manière moins laconique et moins équivoque. Il aurait dû laisser mieux voir que ce principe n'est applicable que lorsqu'il n'existe aucun lien personnel entre le possesseur du meuble et celui qui le réclame, et qu'il n'a trait qu'aux choses qui sont meubles au moment de leur transmission au tiers possesseur. La loi aurait ainsi prévenu bien des difficultés auxquelles le texte de l'art. 2279, C. N. a donné lieu. Il est aussi nécessaire que le législateur trace plus nettement les caractères que la possession doit avoir dans ce cas. Il faut, sans doute, que la possession soit de bonne foi, certaine et non équivoque. Mais il ne faudrait pas décider d'une manière absolue qu'elle doit être à titre de propriétaire; il serait utile de concilier cette règle avec d'autres principes du Code. Néanmoins, il est évident qu'une possession pour autrui, ou qui serait à titre précaire vis-à-vis de celui qui réclamerait le meuble, ne serait pas suffisante.

Il est d'autant plus important de réglementer ce principe avec soin, qu'il a, comme on le sait, de nombreuses ramifications avec les autres règles du Code qui ont trait à la propriété mobilière.

Il faudrait, enfin, que le législateur s'expliquât clairement sur le point de savoir à quelle espèce de meubles la règle doit s'appliquer. Les arrêts de la cour de cassation, du 4 mai 1836 et du 11 mars 1839, ont décidé que l'art. 2279, C. N. n'était pas fait pour les meubles incorporels, pour les créances nominatives. Nous admettons cette doctrine, non pas parce que nous sommes convaincu par les raisons qui sont développées dans les considérants de ces arrêts, mais parce que nous croyons qu'en cette matière, comme dans toutes les autres dispositions que nous avons signalées dans le cours de cet écrit, les rédacteurs du Code Napoléon n'ont, le plus souvent, porté leur pensée que sur les meubles corporels, de sorte qu'ils n'ont pas prévu la difficulté, on nous permettra de le dire encore une fois.

Nous ajouterons qu'il y a telles circonstances dans lesquelles celui qui se rend cessionnaire d'une créance *à non domino,* peut être digne d'une grande faveur. La cession lui a été faite, v. g, par une personne qui avait de justes motifs pour se croire propriétaire, ou qui avait des titres si apparents, qu'il était impossible que le cessionnaire ne fût pas induit en erreur. Dans

ce cas, la loi ne devrait-elle pas le protéger en le plaçant sous l'égide du principe en fait de meubles possession vaut titre? Cette exception nous paraîtrait indispensable pour établir toute confiance et sécurité dans l'achat des créances nominatives.

---

§ 11.

Voies d'exécution forcée à l'égard des meubles.

Les lois qui s'occupent des voies d'exécution forcée ont une grande importance. Les réformes opérées dans cette partie de la procédure sont à bon droit considérées comme le complément nécessaire de la plupart de celles qui sont faites dans les dispositions de la législation civile pour favoriser le crédit. La plus grande facilité pour les créanciers d'obtenir leur remboursement, l'impossibilité dans laquelle la loi place le débiteur de soustraire les biens, qui sont le gage de ses obligations, sont évidemment deux conditions essentielles du crédit. Le législateur doit, en cette matière, faire en sorte que ces biens soient promptement convertis en argent, tout en laissant au débiteur, qui a des ressources, un temps suffisant pour pouvoir se libérer. Les frais doivent être diminués, et les biens portés à leur plus haute valeur, par suite d'un certain choix de formalités de publicité et de vente. Il est utile de supprimer celles qui augmentent la masse

des frais, et qui n'ont pas pour effet de faciliter la vente du gage.

Des réformes importantes ont déjà été opérées à cet égard dans nos Codes. La loi de 1841 sur la saisie immobilière et celle de 1842 sur la saisie des rentes ont amélioré, sinon perfectionné, cette partie de notre procédure. Disons de suite que ces réformes devaient être plus étendues.

Toutefois, nous le reconnaissons, le titre des saisies-exécutions et celui des saisies-arrêts ou oppositions renferment des dispositions sages, et qui concilient assez bien les intérêts des créanciers et ceux des débiteurs. Nous réclamerions seulement quelques modifications qui auraient peut-être pour but de donner plus d'essor au crédit personnel dans l'ordre civil.

La première consisterait à permettre au créancier qui n'a point de titre emportant exécution parée, de saisir d'une manière conservatoire, en vertu de la permission du juge, les objets mobiliers de son débiteur, dans certains cas où le créancier peut avoir juste sujet de craindre le détournement de ces objets. Une semblable faculté n'existe qu'en matière commerciale (art. 417 C. proc.). Dans l'ordre civil, les voies de la

saisie-gagerie, de la saisieforaine et de la saisie-revendication ne sont permises que d'une manière exceptionnelle; de sorte qu'en thèse générale, un créancier qui n'a pas de titre exécutoire, n'a aucun moyen pour s'opposer à l'enlèvement des meubles d'un débiteur de mauvaise foi. Il ne lui reste que la ressource, presque toujours illusoire, de la saisie-arrêt.

Au reste, ce que nous proposons n'est pas une innovation trop hardie, car cet usage existait autrefois dans certaines contrées de la France.

Une autre réforme, qui nous paraîtrait utile, serait celle qui aurait trait à la saisie des titres du débiteur. A Dieu ne plaise que nous ne donnions pas une entière approbation à la pensée qui a dicté les dispositions du Code de procédure sur ce point (voyez art. 590 et 591 C. proc.). Sans aucun doute le secret des familles doit être inviolable; mais le législateur, sans permettre des recherches dans les papiers de famille, ne pourrait-il pas autoriser l'huissier à qui le hasard ferait découvrir des titres contenant obligations de sommes ou valeurs mobilières, à les comprendre dans la saisie-exécution à laquelle

il procéderait (1), afin de pouvoir ensuite agir plus sûrement, soit par voie de saisie-arrêt, soit par les autres voies d'exécution dont nous parlerons bientôt au sujet des meubles incorporels.

La loi devrait aussi permettre au créancier qui n'a pas de titre de saisir-arrêter en vertu d'une ordonnance du juge de paix. Des auteurs, nous le savons, décident que cette attribution appartient à ce magistrat, du moins quand il s'agit de sommes rentrant dans les limites de sa compétence. Mais nous ne pensons pas que l'économie des dispositions du Code de procédure sur la saisie-arrêt se prête à cette interprétation.

Nous avons entendu plusieurs jurisconsultes, et notamment un juge de paix d'une grande expérience, exprimer le désir que l'on attribuât aux juges de paix la connaissance des saisies-arrêts dans les limites de leur compétence. Cette idée a déjà été réfutée, lors de la rédaction de la loi de 1838 sur les justices de paix, par des motifs auxquels nous donnons notre adhé-

(1) La loi de procédure de Genève autorise la saisie des papiers en présence d'un magistrat. Ils sont déposés au greffe.

sion. Voici comment s'exprimait M. le garde des sceaux à la séance de la chambre des députés du 6 janvier 1837 : « La saisie-arrêt, à la différence de la saisie-gagerie, met toujours en cause une troisième partie, outre le saisissant et le débiteur ; la suite de cette procédure nécessite une distribution entre plusieurs intéressés, lorsqu'il survient des oppositions. Statuer sur ces oppositions, prononcer sur la déclaration du tiers saisi, contre lequel est formée une demande véritablement indéterminée, ce seraient là autant d'attributions qui entraîneraient le magistrat hors des limites ordinaires de sa compétence, et qui l'appelleraient à décider des questions d'une solution souvent trop difficile. »

— Hâtons-nous d'arriver à des explications qui ont peut-être un rapport plus intime avec les autres parties de cet écrit, et qui conduisent à des réformes plus générales.

La rédaction du Code de procédure avait suivi de quelques années seulement celle du Code Napoléon, et nous ne devons guère nous étonner si nous retrouvons dans les voies d'exécution forcée, à l'égard de la propriété mobilière, des lacunes semblables à celles que nous

avons fait remarquer dans le cours des observations des paragraphes précédents.

Voici, en effet, quel est le système du Code de procédure :

Le titre des saisies-exécutions est destiné aux meubles corporels saisis sur le débiteur. Si ces meubles sont entre les mains des tiers, on procédera par la voie de la saisie-arrêt. S'agit-il de créances, de sommes dont le payement peut être exigé, la même voie doit être suivie. Ces créances renferment-elles un capital dont le créancier ne peut, en thèse, demander le remboursement, de rentes sur particuliers enfin, une procédure empruntant ses règles à la saisie-arrêt et à la saisie immobilière sera nécessaire. Mais, outre les meubles corporels, les rentes sur particuliers et les créances, le patrimoine d'un débiteur peut se composer de certains meubles incorporels qui ne doivent être saisis que sur lui-même, parce qu'ils ne se rattachent en aucune manière à des tiers. D'autres meubles incorporels n'existent bien qu'avec cette relation ; mais la voie de la saisie-arrêt ne serait pas suffisante, en raison de ce qu'ils offrent non-seulement des revenus plus ou moins périodiques, mais encore

un capital dont la vente avec certaines formalités est nécessaire.

Les meubles incorporels dont la saisie et la vente doivent être faites sur le débiteur sont : les fonds de commerce, la propriété littéraire, artistique et industrielle. On comprend que des meubles de cette nature ne peuvent pas être soumis de tous points aux règles de la saisie-exécution concernant les meubles corporels. Sans parler de leur valeur, qui peut être assez considérable, il est évident que la vente n'en doit pas être faite sur la place publique, comme s'il s'agissait d'ustensiles de ménage : il faut que les acheteurs puissent prendre connaissance de leur valeur. La délivrance elle-même ne peut s'en faire à l'adjudicataire *de manu in manum*, comme on le fait dans le cas de vente de meubles corporels : il faut qu'un titre constate les droits de l'adjudicataire. Pour faire la vente de ces meubles incorporels, il sera donc nécessaire de dresser un cahier des charges et de rendre après criée un jugement d'adjudication. — Quant aux différentes formalités qui devront précéder ou suivre la lecture du cahier des charges, et quant aux énoncia-

tions qu'il devra contenir, nous ne voulons entrer dans aucun détail; nous dirons seulement qu'on trouvera des éléments suffisants dans les dispositions du Code de procédure sur la saisie-exécution et dans celles de la loi de 1842 sur la saisie des rentes. Il sera facile, par la combinaison de ces règles, de formuler des principes protecteurs des intérêts du créancier et de ceux du débiteur.

Parmi les meubles incorporels dont la nature est telle que le créancier est obligé de diriger ses poursuites contre les tiers et contre le débiteur, nous devons surtout mentionner les actions dans les compagnies de finances, de commerce et d'industrie.

A mesure que de plus vastes débouchés se sont ouverts au commerce, on a éprouvé le besoin de donner plus de puissance aux capitaux. L'association, par d'ingénieuses combinaisons, a donné à notre industrie une vive impulsion. Le nombre des actions dans les sociétés financières, commerciales et industrielles, a considérablement augmenté, et ces actions forment aujourd'hui la partie la plus notable de la fortune de plusieurs personnes.

Nos législateurs ont pensé à améliorer la procédure qui régissait la saisie des rentes; mais cette réforme était évidemment moins urgente que celle qui a pour but de régler la forme des voies d'exécution à l'égard des actions dans les compagnies commerciales et industrielles. La rente n'est plus, en effet, d'un usage aussi fréquent qu'autrefois : elle a été supplantée par le prêt. D'autres directions ont été prises par les capitaux.

La doctrine a essayé de suppléer au silence que le législateur a gardé dans cette matière. Plusieurs auteurs, voyant qu'on ne pouvait vendre ces objets comme les meubles corporels, et frappés de leur importance, ont pensé qu'il fallait, pour les saisir et les faire vendre, suivre les mêmes formalités que celles qui sont prescrites pour la dépossession et pour la vente des rentes. La jurisprudence, de son côté, a décidé que les actions devaient être saisies-arrêtées, et vendues ensuite dans l'étude d'un notaire après publications. Voici les considérants de l'arrêt de la cour de Paris du 2 mai 1811 : « En ce qui touche le mode de saisie : — attendu que la loi ne prescrit aucun mode particulier pour saisir et mettre sous la main de la justice un effet de

la nature de celui dont il s'agit, c'est-à-dire un intérêt dans une entreprise de commerce et d'industrie, et que la forme la plus naturelle comme la plus usitée, en pareil cas, est d'arrêter, ainsi qu'on l'a fait, entre les mains des gérants et administrateurs de l'entreprise, tout ce qu'ils ont ou auront, doivent ou devront à la partie saisie à quelque titre que ce soit, et ensuite de se faire autoriser à vendre. — En ce qui touche le mode de vente : attendu que le Code de procédure en indique trois, un pour les immeubles, un pour les meubles corporels, et un pour les rentes ; qu'il n'en détermine aucun pour les meubles incorporels, tels que l'effet dont est question ; que, dès lors, c'est aux juges eux-mêmes à régler ce mode dans leur sagesse, suivant l'intérêt des parties ; que le mode de vente aux criées proposé par l'appelant est beaucoup trop long et trop dispendieux ; que la vente chez un notaire, telle qu'elle a été ordonnée par les premiers juges, paraît mieux convenir, etc. »

L'oubli du législateur a été plusieurs fois signalé depuis l'époque où l'arrêt que nous venons de rapporter a été rendu.

Lors de la présentation du projet de loi du 25

février 1842, sur les rentes, à la chambre des pairs, M. Persil proposa un amendement qui avait pour but d'étendre les prescriptions de la loi aux actions ou intérêts dans les compagnies financières, commerciales et industrielles. Ainsi, dans l'article 636 du Code de procédure, après ces mots : *en vertu d'un titre exécutoire*, on aurait ajouté : « il en est de même pour les actions ou intérêts dans les compagnies de finances, de commerce et d'industrie.

M. d'Argout, pour appuyer l'amendement de M. Persil, donna, dans la séance de la chambre des pairs du 30 mars 1842, des explications sur la vente des actions de la Banque. — Il résulte des renseignements qu'il a fournis que, pour l'une de ces ventes, on a renvoyé devant un agent de change, qui a vendu ces actions à la bourse; pour la seconde, on a chargé un notaire de vendre en son étude ; enfin, dans la troisième, on a prescrit la vente à la criée devant le tribunal lui-même. — M. d'Argout faisait observer que ce dernier mode de vente était le moins favorable, et que dans une espèce par lui citée, il y avait eu un déficit considérable par suite de l'emploi de ces formalités. Il ajoutait que cette

perte n'aurait pas eu lieu si on avait chargé de la vente un agent de change.

Tout le monde s'accorda pour reconnaître la lacune qui existait dans la législation. On déclara qu'il était urgent de la faire disparaître ; mais on dit qu'on ne pouvait combler un tel vide par voie d'amendement, et qu'il était nécessaire de faire une loi spéciale qui serait soumise à l'examen préalable des organes réguliers du commerce. — M. le garde des sceaux avait promis à la chambre que le Gouvernement s'occuperait activement de la rédaction de cette loi. Nous attendons encore aujourd'hui l'accomplissement de cette promesse.

Voici les dispositions que M. Persil proposait d'ajouter à son amendement :

« Ces actions seront saisies entre les mains des gérants, directeurs ou administrateurs des compagnies, par exploit contenant, outre les formalités ordinaires, l'énonciation du titre en vertu duquel les compagnies sont constituées, le titre en vertu duquel agit le créancier, les noms, profession et domicile du saisissant et de la partie saisie, avec assignation en déclaration devant le tribunal qui devra connaître de la poursuite. —

Dans les trois jours de la saisie, outre un jour par cinq myriamètres de distance entre le domicile du saisissant et celui de la compagnie, et entre ce dernier domicile et celui de la partie saisie, le saisissant sera tenu de dénoncer cet exploit à la partie saisie, avec assignation pardevant le tribunal de son domicile, pour voir ordonner la vente des actions saisies. — Cette vente aura lieu à la bourse, par le ministère d'un agent de change commis par le tribunal. — S'il n'y a pas de bourse dans l'arrondissement de la partie saisie, la vente aura lieu à la bourse la plus voisine, ou à toute autre que le tribunal désignera dans l'intérêt de toutes les parties. »

Le mode de vente proposé par M. Persil est évidemment celui que l'on doit préférer : les explications données par M. d'Argout le prouvent assez, et ceux qui combattirent l'amendement le reconnurent aussi.

Mais les dispositions que M. Persil proposait d'insérer dans la loi de 1842, sur la saisie des rentes, n'étaient sans doute pas suffisantes. M. le rapporteur présenta à ce sujet, dans la séance du 29 mars 1842, plusieurs considérations importantes auxquelles on peut recourir.

M. le rapporteur signalait la difficulté de donner, dans l'exploit de saisie et dans le cahier des charges, les énonciations relatives au titre de l'action, et d'en connaître le véritable propriétaire au moment de la saisie, par suite de la facilité de transmission des actions lorsqu'elles sont au porteur ou cessibles par la voie de l'endossement.

On ne peut faire disparaître entièrement cette dernière difficulté. Nous ne voyons qu'un palliatif résultant de la réforme à apporter dans la procédure relativement à la saisie des titres, comme nous l'avons dit plus haut.

Quant aux énonciations de la saisie et du cahier des charges concernant le capital et les produits de l'action, M. le rapporteur ajoutait : « Qu'énoncera-t-on? Relativement au produit, l'époque, le chiffre des dividendes varient ; impossible de rien énoncer à cet égard ; le capital lui-même varie suivant le cours de la place, qu'énoncera-t-on? le prix primitif, ou le cours actuel ? »

Ce sont là, en effet, des objections graves et sérieuses. Il sera le plus souvent impossible de faire connaître et les produits, et l'époque des dividendes, et la valeur du capital. Mais on pourrait peut-être, dans le cas où ces énonciations

ne sauraient être données, se contenter d'énoncer le cours actuel de l'action sur la place où la vente devrait être faite. Ce cours est basé sur le succès de l'entreprise. On pourrait peut-être aussi y ajouter, à titre de renseignements, le chiffre des derniers dividendes.

Nous désirerions sans doute plus de précision dans ces énonciations; mais ces difficultés tiennent à la nature même des choses.

M. le rapporteur signalait enfin la nécessité de classer les actions suivant leur importance, suivant leur nature, suivant l'intérêt qu'elles présentaient plus ou moins pour le commerce et pour l'industrie; la nécessité de prévoir le cas où, par suite de la dissolution de la société, l'action deviendrait immobilière.

Toutes ces observations de détail prouvaient bien qu'on ne pouvait pas, à l'occasion d'une loi sur la saisie des rentes, régler par voie d'amendement des intérêts aussi compliqués et d'une nature si différente. La proposition de M. Persil avait besoin d'être complétée; mais nous croyons qu'elle devra être la base des règles qu'il est urgent de consacrer en cette matière. L'intérêt général réclame depuis trop longtemps déjà une telle loi.

D'ailleurs, des dispositions législatives sont devenues nécessaires, indispensables, non-seulement pour la saisie et la vente des meubles incorporels, dont nous venons de nous occuper, mais pour indiquer les règles à suivre dans les voies d'exécution forcée concernant plusieurs autres meubles incorporels. C'est ainsi que l'on peut saisir et faire vendre le droit résultant d'un bail, soit sur le bailleur, soit sur le fermier ou locataire, lorsque son bail est avantageux (1). C'est ainsi encore que l'on peut faire vendre l'usufruit des meubles incorporels. Quant à la saisie et à la vente de l'usufruit des meubles corporels, elles nous semblent offrir assez de difficultés pour maintenir et protéger les droits du nu-propriétaire, même dans le cas où l'usufruitier n'est pas dispensé de fournir caution, du moins tant que les dispositions du Code Napoléon, sur cette espèce d'usufruit, ne seront pas plus explicites et plus précises. Mais nous devons nous arrêter : d'autres développements nous entraîneraient au delà des limites du plan que nous nous sommes tracé.

(1) Le droit résultant du bail des immeubles est, dans notre opinion, un droit personnel et mobilier.

---

§ 12.

Conclusion de la première partie.

La propriété mobilière n'est plus de nos jours un accessoire de la propriété immobilière : son importance, sa puissance, ont été reconnues et constatées dans ces derniers temps. Des discussions qui sont encore trop récentes pour qu'il soit nécessaire de les rappeler, ont suffisamment éclairé cette partie de l'économie nationale. Mais, nous devons le dire, on n'a pensé à la propriété mobilière que pour lui faire supporter sa part dans les charges publiques. Si, en dehors des préoccupations fiscales et financières (1), on

(1) Jusqu'à la loi fiscale de l'an 7, la transmission à titre gratuit des biens meubles n'était soumise à aucun droit. Cette loi elle-même ne suivait pas pour la propriété mobilière les mêmes règles d'évaluation que pour la propriété immobilière : le tarif en était moins élevé. Mais, en 1850, et lorsqu'il s'agissait de combler un déficit de plus de 20 millions, on se demanda pourquoi on favorisait ainsi les valeurs mobilières : on vit qu'elles n'étaient pas assujetties au payement d'une imposition, qu'elles n'étaient pas grevées de charges comme les valeurs immobilières, et le gouvernement proposa de soumettre les transmissions de biens meubles à titre gratuit, entre-vifs ou par décès, aux deux tiers des diverses quotités de droit établies

s'est intéressé à ses destinées, ce n'est que lorsqu'on a été obligé de tenir compte de ses rapports avec la propriété immobilière. Qu'on fasse supporter à la propriété mobilière une juste part dans les charges publiques, nous le voulons bien; mais aussi qu'on lui accorde la protection qui lui est due. Si nos législateurs ont constaté sa puissance au point de vue de l'impôt, ils ne peuvent laisser plus longtemps, sans les réformer, des textes qui ont été promulgués sous l'empire de principes quelque peu surannés.

Parmi les réformes que nous proposons, il en est plusieurs qui auraient peut-être dû accompagner celles qu'on a élaborées à l'assemblée nationale sur le crédit foncier. En bien des points, les unes sont le complément des autres. C'est, d'ailleurs, le seul moyen de donner à une

pour la transmission des immeubles. La commission établit une parfaite égalité entre la fortune mobilière et la richesse immobilière. On adopta l'article de la commission, qui est devenu l'art. 10 de la loi du 18 mai 1850, portant fixation du budget des recettes de l'exercice de la même année. — Ce sont les mêmes motifs qui avaient inspiré la pensée des impôts mobiliers, dont le principe nous semble juste, mais qui présentent d'assez grandes difficultés d'application.

œuvre législative cette unité de vues et de conception, cet enchaînement de principes, qui sont des conditions essentielles de sa perfection.

Il est inutile de récapituler ici les diverses réformes que nous croyons utile d'introduire dans la législation ; mais il en est deux dont l'importance est assez grande pour que nous leur accordions, en terminant cette partie de notre ouvrage, une mention spéciale : la première a trait à la propriété mobilière des personnes incapables ; la seconde, aux meubles incorporels. — Nous avons vu que nos lois ne protégeaient pas assez la fortune mobilière des incapables : on doit renfermer les pouvoirs des mandataires légaux des mineurs non émancipés dans des limites plus étroites. La consignation des capitaux autres que ceux nécessaires à leur administration, à la nourriture, à l'entretien et à l'éducation du mineur, nous a paru aussi une mesure assez sage, soit qu'elle ait pour but de suppléer seulement à la garantie de l'hypothèque légale, soit qu'elle ait pour effet de rendre en même temps cette garantie simplement supplémentaire.

On doit également limiter la capacité des mineurs émancipés, et celle des prodigues ou fai-

bles d'esprit, assistés de leurs curateurs ou conseils, et consacrer plus formellement le principe et l'étendue de la responsabilité de ces derniers.

Quant aux femmes mariées, leur fortune mobilière nous a paru suffisamment protégée par les dispositions d'une loi qui, sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, formant le droit commun de la France, ou sous une communauté conventionnelle, exigeraient le consentement de la femme pour que le mari pût vendre les meubles et céder les créances propres à son épouse ou réalisés, et qui donneraient à la femme le droit de s'opposer à ce que les capitaux des créances et des rentes fussent touchés sans son consentement.

Sous le régime dotal, la propriété des meubles corporels et incorporels que nous laissons à la femme lorsqu'elle n'a pas eu l'intention d'en rendre le mari propriétaire, et la nécessité de son consentement pour que le mari puisse toucher les capitaux, sont les seules garanties que nous ayons cru devoir lui accorder en dehors de celle qui résulterait de l'hypothèque légale.

La restriction de la capacité de la femme sé-

parée de biens, à l'égard de ses meubles, dans certaines limites, nous a paru aussi nécessaire.

Ajoutons à cela l'obligation, pour la femme qui veut renoncer, au profit des tiers, à son hypothèque légale, d'obtenir l'autorisation du juge de paix, et, sous le régime dotal, l'impossibilité absolue d'y renoncer; et nous aurons pour les femmes mariées, ce nous semble, un système de protection qui, exigeant le consentement des deux conjoints, ne sera pas de nature à troubler l'harmonie des ménages. L'intervention d'un magistrat qui est pour ainsi dire à la porte des époux, et sans aucune formalité solennelle, nous semble devoir produire un assez bon résultat.

Enfin, la disposition de la loi qui mettrait la femme mariée sous le régime dotal dans l'impossibilité de renoncer à son hypothèque légale, a déjà reçu, sinon la consécration du législateur, du moins celle de la pratique et du temps.

En ce qui concerne la réforme que nous réclamons au sujet des meubles incorporels, il est évident qu'on doit faire disparaître de nos Codes cette grave imperfection rencontrée à chaque pas que nous faisions dans le Code Napoléon, non-seulement relativement à la

propriété mobilière des personnes incapables, mais dans les règles de l'usufruit, dans celles des successions, dans celles des donations, dans la vente, dans les règles de l'expropriation, dans celles des priviléges, dans les principes de la possession, et que nous avons retrouvée dans les dispositions du Code de procédure civile. Il nous est bien permis d'insister sur ce point; car nous croyons que le législateur de 1850 lui-même n'a pas su tenir compte de la nature particulière de la propriété mobilière incorporelle.

D'autres pourront soumettre des vues d'ensemble et des détails d'une plus grande importance sur les règles qui doivent régir la propriété mobilière; mais personne ne sera plus convaincu que nous de la nécessité de réformer cette partie de notre législation. Nous pouvons dire, avec Montaigne, que la plupart des observations qui précèdent ne sont pas notre doctrine, mais notre étude.

On doit sans doute se tenir en garde contre cette habitude de nos jours, que le savant et spirituel M. de Cormenin appelle *légomanie*. Toutes les fois que l'on peut faire sortir des textes en vigüeur la solution des difficultés que fait naître

la lutte des divers intérêts dans la société; quand il ne s'agit que « de corriger des contours vicieux, des traits sans harmonie, » on peut se contenter d'en appeler à la doctrine et à la jurisprudence, et on sait qu'elles s'acquittent dignement de cette noble tâche, de leur sainte mission.

Mais lorsque de nouveaux rapports et de nouveaux faits se sont révélés; lorsque les textes, dans leur silence ou leur oubli, peuvent être des armes au service de solutions arbitraires, de la cupidité, de la chicane et de la mauvaise foi, l'intérêt public veut qu'on les réforme. Le principe du plaisant législateur des Thuriens, dont parle le moraliste, auquel nous avons plusieurs fois emprunté la pensée, n'est, Dieu merci, plus celui de nos législateurs modernes.

DEUXIÈME PARTIE.

LÉGISLATION COMMERCIALE.

LÉGISLATION COMMERCIALE.

§ 1.

Observations générales.

Les opérations commerciales n'ont pour objet que des valeurs mobilières. C'est en vue de ces valeurs que les règles du Code de commerce ont été édictées.

Mais plusieurs dispositions du droit commercial ne sont pas parfaitement en rapport avec le mouvement industriel, et les idées de crédit qui se font jour et se développeront de plus en plus en France.

Dans leur empressement de donner au pays un Code de commerce, les rédacteurs de ce Code n'ont peut-être pas assez tenu compte des progrès que l'industrie avait déjà faits au moment où ils le promulguaient. Ceux accomplis depuis cette époque ont rendu plus certaine encore l'insuffisance de la loi. L'ordonnance de 1673, qui servit de modèle au législateur, renfermait sans doute plusieurs éléments que l'on eut raison d'adopter ; mais on eut le tort d'imiter la

concision de l'ordonnance, et de ne pas formuler des dispositions sur certains points qu'il était utile de régler.

Les législateurs, il est vrai, ne peuvent pas tout soumettre à des textes précis. Les usages, malgré la difficulté qui existe souvent pour les constater (1), auront toujours, en matière commerciale, une grande puissance. Mais il ne faut pas tomber dans l'excès contraire, et dire qu'il suffirait au législateur de définir les actes de commerce, la profession de commerçant, la juridiction commerciale, et de laisser le surplus sous l'empire de la coutume : cette manière de voir est non-seulement démentie par l'expérience, qui atteste les bienfaits résultant d'une bonne codification (2); mais elle est, en outre,

(1) Merlin disait : Nous savons bien qu'en général on doit se défier des parères des négociants et banquiers, et qu'il n'est pas rare d'en voir produire de contraires sur les questions les plus simples (*Quest. de Droit*, v° Compte courant, § 1). Straccha disait aussi : *Consuetudo est difficillimæ probationis.... nec mirum, quia consuetudo modo est alba, modo nigra.*

(2) « Elle assied et met hors de discussion les droits de chacun ; elle en assure l'observation en en vulgarisant la connaissance; elle tue l'arbitraire. En un mot, elle répond à ce besoin absolu de tout pays constitutionnel, la fixité et

incompatible avec le principe de l'appel devant les juges ordinaires.

Une autre cause d'imperfection de notre législation commerciale vient d'une espèce d'oubli qui a eu lieu lors de la rédaction du Code de commerce.

Les rédacteurs du Code Napoléon n'ignoraient pas que l'esprit des lois commerciales différait essentiellement de l'esprit des lois civiles, et que le commerce devait être régi par des lois particulières. Ils consacrèrent même un article au titre des obligations, l'art. 1107, pour rappeler que les règles particulières aux transactions commerciales seraient établies par les lois relatives au commerce.

Mais lorsqu'on rédigea le Code de commerce, on semble avoir oublié que le législateur du Code Napoléon avait laissé aux rédacteurs du Code de commerce le soin de combler les lacunes qu'il avait laissées dans la législation. Voici ce que dit sur ce point un auteur d'une grande autorité : « Loin de suppléer, de répéter

la publicité des droits. » (M. Ortolan, *Cours de Législation pénale comparée*, introduction philosophique, p. 8.)

ou de reprendre, en les modifiant pour le commerce, les principes du Code civil, les rédacteurs n'ont point adopté de méthode uniforme. En parlant des sociétés, ils ont rappelé qu'elles sont régies par la loi civile, et ils n'ont rien remarqué de semblable sur les autres matières. Ailleurs, on a textuellement copié certains articles du Code civil comme autant de dispositions nouvelles, au lieu d'y renvoyer; quelquefois on a exprimé le renvoi. »

Par suite, il est facile de comprendre les difficultés que cette défectuosité a dû faire naître. Doit-on appliquer le Code Napoléon comme *loi*, dans tous les cas non-résolus explicitement ou implicitement par le droit commercial? Telle est, pour me servir d'une expression de Valin, la question *cardinale* que l'on s'est posée. L'affirmative avait été admise par presque tous les auteurs, et la jurisprudence de la cour de cassation avait consacré cette opinion. Mais, dans ces derniers temps, l'exactitude de cette solution a été contestée par deux auteurs d'une grande expérience et d'un savoir profond. Nous n'entreprendrons pas de réfuter le système de ces deux estimables jurisconsultes. Cette tâche a déjà été

remplie par d'autres. Nous avons aussi exposé ailleurs (1) les principaux motifs qui nous font préférer la doctrine consacrée par la cour suprême. Mais des difficultés d'une autre nature se présentent à la pensée de celui qui ne cherche pas seulement à interpréter et concilier les textes, mais qui veut encore savoir s'ils sont en harmonie avec les faits qu'ils sont appelés à gouverner.

Or, tout en admettant que le Code Napoléon est *l'organe légal des règles élémentaires de l'équité, qu'il est le droit commun législativement formulé,* il faut cependant reconnaître que ses prescriptions sont quelquefois en opposition avec la nature des transactions commerciales, qu'elles ne favorisent pas toujours ces transactions, la rapidité de la circulation et le crédit commercial. Et comment pourrait-il en être autrement? Les règles du Code Napoléon sont surtout destinées à régir les immeubles; nous avons vu combien ce Code était avare de dispositions à l'égard des meubles : ce sont les valeurs mobilières, au contraire, qui alimentent seules les transactions

(1) *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, p. 9.

commerciales. Dans la vie civile, il s'agit de conserver ; dans le commerce, le but unique est l'acquisition, la circulation la plus rapide des valeurs. En conséquence, dans la vie civile, la propriété est environnée de règles minutieuses, de précautions multipliées. Il n'en saurait être ainsi dans le commerce proprement dit. En vain objecterait-on que la coutume commerciale, les usages qui doivent passer avant le droit commun, ont brisé dans plusieurs points les entraves de la législation civile : nous en convenons ; mais il est encore un grand nombre de cas dans lesquels le droit commun conserve tout son empire.

Aussi, est-ce principalement pour ravir aux principes du droit civil certaines matières commerciales, que les auteurs auxquels nous faisions plus haut allusion sont venus lutter contre la doctrine et la jurisprudence. Ils savaient bien que la loi commerciale écrite et les usages ne suffisaient point pour tout régler : c'est alors qu'ils ont posé comme principe l'application aux contestations commerciales des règles de l'équité, de l'intérêt du commerce, dans tous les cas non prévus par le droit écrit ou la cou-

tume. Mais, si le système d'après lequel les usages seuls devraient régler les matières commerciales est incompatible avec la voie de l'appel par-devant les juges civils, comme nous l'avons dit, celui qui donne aux juges de commerce le pouvoir de statuer sur ces contestations, d'après les lumières de l'équité, pour tous les cas non prévus par la loi commerciale écrite ou l'usage, ne peut s'allier avec la règle d'une cour suprême chargée de réprimer les violations de la *loi*. Comprend-on, en effet, que la cour de cassation casse un jugement ou un arrêt parce que le tribunal ou la cour auraient violé un principe d'équité, non pas un de ces principes formulés dans quelques articles de nos Codes, mais un principe qui résiderait seulement dans la conscience des savants magistrats de la cour souveraine ?....

Ne craignons pas de le dire, des textes appropriés aux besoins de la vie commerciale seraient bien préférables à une théorie qui laisse une si large part à l'arbitraire.

Ce n'est pas, nous le répétons, que nous donnions le conseil de tout assujettir à des règles écrites, ce qui, d'ailleurs, serait impossible ; mais

nous pensons qu'il serait nécessaire de tracer des dispositions sur plusieurs matières importantes, et de modifier certains principes du droit commun dans un sens favorable aux grands intérêts du commerce. Cette tâche remplie par le législateur, il restera encore, en dehors du droit commercial écrit, des usages, et du droit commun sagement modifié, assez de questions pour lesquelles les juges devront recourir à l'équité.

Nous ne craignons pas, du reste, qu'on évoque des souvenirs d'un autre temps pour s'opposer à toute modification ou amélioration législative. La place que la société industrielle et commerciale occupe dans les Etats modernes ne l'oblige certes plus à former une société pour ainsi dire à part et entièrement régie par ses propres usages, en dehors des prescriptions du droit écrit.

C'est donc avec une certaine confiance que nous allons aborder les matières du droit commercial qui rentrent plus spécialement dans notre sujet, et qui nous semblent impérieusement exiger quelques réformes.

---

§ 2.

De la Vente commerciale.

La vente est le plus usuel de tous les contrats commerciaux : c'est elle, en effet, qui, dans le commerce, déplace et fait circuler presque toutes les valeurs. Ce contrat est, pour ainsi dire, la base de toutes les opérations commerciales; et cependant il n'y a qu'un seul article dans le Code de commerce, l'art. 109, qui soit destiné à régir, non pas les conditions intrinsèques, mais seulement la preuve de cette convention!

Si on recourt aux dispositions du Code Napoléon pour trancher les questions qui surgissent, —et, sauf quelques cas où il y a des usages, c'est bien le Code Napoléon qui doit servir de règle, — on a de la peine à admettre comme légitimes les solutions basées sur les textes de ce Code, parce qu'elles sont en opposition avec les besoins et l'intérêt du commerce.

Tandis que dans le commerce l'achat n'a lieu que dans le but d'une revente, dans la vie civile il est fait par le consommateur, et cette dernière hypothèse est la seule qu'on paraît

avoir eue en vue lorsqu'on rédigea le Code Napoléon.

En outre, les rédacteurs de ce Code semblent n'avoir pas prévu le cas le plus fréquent dans le commerce, celui dans lequel les parties ne sont pas en présence au lieu où se trouve la chose qui est l'objet de la négociation, et d'où elle doit être expédiée à l'acheteur.

Enfin, le droit civil, en ne parlant que de la vente d'une chose dont la propriété est transmise immédiatement et de *droit* (art. 1583), est évidemment impuissant pour gouverner les *ventes à livrer,* qui sont d'un si grand usage dans le commerce.

On comprend les dispositions contraires que doivent nécessiter ces points de vue différents.

Aussi des jurisconsultes ont-ils déjà demandé depuis longtemps la réforme de cette partie de notre droit commercial.

Entrons dans quelques détails, et nous verrons que ce n'est pas à tort qu'on a reproché à la loi son laconisme sur une matière aussi importante.

Lorsque la chose achetée est de celles qu'on

est dans l'usage de goûter avant d'en conclure l'achat, il est de l'intérêt du commerce que la vente soit parfaite indépendamment de la dégustation. La doctrine, en général, admet ce principe; mais la jurisprudence de la cour de cassation résiste à cette interprétation, et fait l'application pure et simple de l'art. 1587 du Code Napoléon, en l'absence d'une convention ou d'un usage contraire.

C'est encore par application du même principe que, lorsque des marchandises sont *expédiées* sur commande, la jurisprudence décide que le destinataire peut les refuser en alléguant qu'elles ne sont pas de son goût personnel, quand cependant l'intérêt du commerce exigerait qu'elles ne rentrassent pas dans les magasins de l'expéditeur selon le caprice de celui à qui elles ont été expédiées.

Nous signalerons aussi les difficultés que fait naître la question de savoir si l'art. 1657 du Code Napoléon doit recevoir une application en matière commerciale.

Et combien d'autres difficultés surgissent lorsqu'il s'agit de la théorie des conditions suspensives ou résolutoires appliquée aux ventes com-

merciales! combien les intérêts commerciaux sont froissés par une application rigoureuse des principes du droit civil!

La règle de l'article 1176 C. N., par exemple, n'est-elle pas en opposition manifeste avec la nature des opérations commerciales?

Que sera-ce de l'application des dispositions des articles 1182 et 1624 C. N., qui, en laissant à l'acheteur, dans le cas de détérioration par cas fortuit *pendente conditione*, la faculté d'opter, suivant son intérêt, entre le maintien et la résolution du contrat, sont évidemment contraires au principe de l'égalité requise dans la condition des parties contractantes? — Il n'y avait aucune raison pour s'écarter des principes consacrés par les lois romaines et adoptés par Pothier (1).

Ne serait-il pas aussi nécessaire de mettre fin

(1) Pothier disait : « que si la chose existe au temps de l'accomplissement de la condition, l'accomplissement de la condition a cet effet que la chose est due en l'état où elle se trouve; le créancier profite de l'augmentation survenue en la chose si elle est augmentée; et il souffre de la détérioration et diminution qui y est survenue, pourvu que cela soit arrivé sans la faute du débiteur. L. 8 ff. *de Per. et comm. rei vend.* » (*Oblig.*, n° 219.)

à la controverse qui existe sur l'application de la règle de l'article 1153 C. N. à la vente commerciale, en édictant une disposition précise basée sur le but que l'acheteur se propose dans cette vente? Celui qui achète pour sa consommation n'a pas l'intention de faire un gain sur la chose qui lui est livrée à crédit; mais la marchandise, entre les mains de l'acheteur, dans la vente commerciale, est un moyen d'obtenir des bénéfices: pourquoi ne serait-il pas tenu, lorsqu'il ne paye pas au jour fixé, et si le vendeur l'exige, de rendre ce qu'il a reçu ou d'en payer l'estimation au cours de l'échéance?

Si à ces difficultés on joint celles qui naissent au sujet de la délivrance, de la rédhibition de la chose vendue, on sera convaincu de plus en plus que, malgré l'existence des usages sur plusieurs points, la législation commerciale écrite doit être complétée de manière à faire cesser les doutes nombreux qui résultent des textes spéciaux ou des conséquences que l'on tire des dispositions générales du Code Napoléon.

APPENDICE. — Nous pensons que c'est ici le lieu de nous associer aux considérations présentées déjà plusieurs fois au sujet de la loi du

25 juin 1841, qui interdit la vente en détail des marchandises neuves à cri public, soit aux enchères, soit au rabais, soit à prix fixe proclamé avec ou sans l'assistance des officiers ministériels. Cette loi crée certainement, au profit des marchands qui sont à demeure dans les villes, un véritable privilége nuisible à la consommation, et est en contradiction manifeste avec le principe de la libre concurrence.

---

§ 3.

Du Nantissement en matière commerciale.

Les auteurs du Code Napoléon, pensant qu'il était nécessaire de renvoyer aux futurs rédacteurs du Code de commerce les matières qui rentraient dans les limites du droit commercial, avaient dit, en réglant les formes, les conditions et les effets du contrat de nantissement, que les dispositions du Code Napoléon n'étaient pas applicables aux matières de commerce, à l'égard desquelles on suivrait les lois qui les concernaient (2084 C. N.). Mais les rédacteurs du Code de commerce commirent ici la même omission que sur plusieurs autres points dont nous avons déjà parlé. On ne trouve dans ce Code aucune disposition qui ait trait au gage ordinaire en matière commerciale. L'article 95 C. com., au titre des *Commissionnaires*, se réfère évidemment à un autre ordre de faits.

Dès lors, on a dû se demander quelles seraient les règles à suivre quand il s'agirait d'un prêt sur gage fait entre commerçants. — L'article 2084 C. N., précité, renvoyait aux lois qui ré-

gissaient les matières commerciales; mais, d'un autre côté, l'article 2 de la loi du 15 septembre 1807 prononçait l'abrogation des lois touchant les matières commerciales sur lesquelles il était statué par le Code de commerce. Ce Code gardait le silence; quelle devait être la solution? — La cour de cassation, par son arrêt du 5 juillet 1820, décida que, par suite de la loi du 15 septembre 1807, l'article 2084 du Code civil était devenu sans objet, et que par conséquent les dispositions de ce Code étaient applicables à tous les nantissements sans distinction.

Une fois admis en principe que la loi de 1807 abrogeait toutes les lois anciennes du commerce, il fallait nécessairement décider, en l'absence de dispositions nouvelles dans le Code de commerce, que les règles du Code Napoléon étaient les seules à suivre. Mais on a répondu : La base sur laquelle cette décision de la cour suprême s'appuie est fautive; car la loi de 1807 n'a pas prononcé l'abrogation de toutes les lois anciennes, mais seulement des lois touchant les matières commerciales sur lesquelles il est statué par le Code de commerce. Or, comme ce Code ne contient aucune disposition concernant

le prêt sur nantissement, logiquement parlant, c'est à l'article 8 du titre 6 de l'ordonnance de 1673, ainsi qu'aux anciens usages, et non au Code Napoléon, qu'on devrait se référer.

Ces explications ne démontrent-elles pas suffisamment qu'il y a encore ici une lacune à combler, une omission du législateur de 1807 à réparer?

Le prêt sur nantissement en matière commerciale est un contrat assez usuel pour qu'on ne laisse pas exister des difficultés qui sont un grave obstacle au crédit.

La cour de Bordeaux, dans son arrêt du 17 avril 1845, qui décide que l'article 2074 du Code Napoléon est applicable seulement aux transactions civiles, disait avec raison que les formalités exigées par cet article sont incompatibles avec les opérations des banques de commerce. Il serait impossible, dans l'opinion de cette cour, que ces établissements pussent fonctionner utilement et atteindre le but qui a déterminé leur création, s'ils étaient obligés de se pourvoir des déclarations solennelles et d'accomplir les actes exigés par cet article pour la validité des nantissements ou couvertures qui leur sont remises comme garantie de leurs escomptes ou avances.

Si cette considération peut être attaquée au point de vue du droit, d'après l'interprétation de la jurisprudence, il est certain du moins qu'en législation elle mérite l'approbation de tous ceux qui comprennent les nécessités de la banque et du commerce, et qui voudraient voir disparaître de nos lois toutes les règles qui entravent le libre essor du crédit.

Le législateur, dans le but de favoriser certains établissements, a déjà modifié sur quelques points les principes du droit commun (voyez les articles 1 et 2 du décret du 23-26 août 1848). Ce n'est pas assez : le crédit qui s'effectue par les voies normales et les plus usuelles du commerce mérite bien aussi faveur et protection.

D'ailleurs, même en admettant comme irréfragable la doctrine de la cour de cassation, et en faisant aux prêts sur nantissement en matière commerciale l'application des dispositions du Code Napoléon, toutes les difficultés ne sont pas tranchées pour autant. Il en naît encore un assez grand nombre quand les objets donnés en nantissement sont non pas des objets mobiliers corporels ou des créances nominatives, mais des objets mobiliers incorporels, tels que des effets

transmissibles par la voie de l'endossement, des billets au porteur, des actions d'une société dont on opère le transfert par l'inscription sur les livres de la société.

Si l'attention de nos législateurs est un jour appelée sur cette matière, nous pensons qu'au lieu de subordonner la validité et les effets du gage aux formalités du droit civil, il serait utile de le soumettre à des formes promptes et peu compliquées. La célérité des opérations commerciales le veut ainsi. C'est déjà, du reste, ce qui était admis par la coutume sous l'empire de l'article 8 du titre 6 de l'ordonnance de 1673. Jousse, dans sa note 2 sur cet article, faisait remarquer qu'on n'observait point dans l'usage la disposition de cet article 8 qui exigeait un acte par-devant notaire avec minute. Nous croyons que c'est aussi ce qui se pratique aujourd'hui le plus ordinairement dans le commerce. Une disposition législative qui consacrerait cet usage serait d'ailleurs mieux en harmonie avec le régime des preuves en matière commerciale.

En vain dirait-on que les formalités du droit civil empêchent la fraude : les moyens de preuve admis en droit commercial fournissent une réponse suffisante à cette objection.

§ 4.

Du Compte courant.

Le *compte courant* offre de grands avantages au commerce : il épargne les frais et les risques des négociations de papier, favorise le crédit et facilite les transactions commerciales par une plus prompte circulation des valeurs. Bien des intérêts sont ainsi engagés.

Cependant il n'y a dans le Code de commerce qu'un seul article (l'art. 575) qui ait trait à ce contrat ; et cette disposition se borne à en prononcer le nom en réglant une hypothèse particulière. Quant à la nature et aux effets du compte courant, il faut, pour les déterminer, que la doctrine et la jurisprudence aient recours aux usages du commerce. Jusque dans ces derniers temps même, le caractère du compte courant n'avait pas été fixé par la doctrine d'une manière très-précise. Ainsi, Merlin le définit : « en termes de commerce, l'état que deux négociants qui sont en relation d'affaires tiennent de leur *doit* et *avoir* mutuels ; et, en termes de banque, le tableau des lettres de change que les négociants et les ban-

quiers tirent les uns sur les autres, et des remises qu'ils se font réciproquement » (*Répert.*, v° *Compte courant*). — « On nomme *compte courant*, dit M. Pardessus, le composé de tout ce que deux correspondants se doivent réciproquement pour les lettres de change, mandats, billets ou autres effets qu'ils tirent l'un sur l'autre, qu'ils se transportent ou qu'ils acquittent à leur réquisition respective; des rentrées qui en ont été le résultat; du prix de ventes ou fournitures qu'ils se font à crédit; en un mot, de tout ce qui a pour effet de modifier successivement entre eux les rapports de *débit* et de *crédit* » (tom. 2, n° 475). — Cette définition est moins vague que celle de Merlin; mais elle n'indique pas encore d'une manière aussi précise le caractère de l'opération que la définition suivante de MM. Delamarre et Lepoitvin. Selon ces estimables auteurs, on peut définir le compte courant : « un contrat par lequel l'un des contractants remet à l'autre contractant ou reçoit de lui de l'argent ou des valeurs non spécialement affectés à un emploi déterminé, mais en toute propriété, et même sans obligation d'en tenir l'équivalent à la disposition de celui qui remet; en un mot, à la seule charge

par celui qui reçoit d'en créditer le remettant, sauf règlement par compensation à due concurrence des remises respectives sur la masse entière du crédit et du débit » (*Traité du contrat de commission*, t. II, n° 489).

Cette dernière définition seule fait parfaitement comprendre la nature du compte courant et la différence qui existe entre cette opération et les autres comptes usités dans le commerce.

L'effet produit par le compte courant, et qui n'est que la conséquence de la transmission de propriété, la manière dont la compensation opère dans ce compte, sont aussi parfaitement caractérisés. — Il y a effectivement dans le compte courant un défaut de fixité, une variation perpétuelle, selon l'expression de Pardessus, qui ne permet pas de considérer les remises isolément, qui oblige à les réunir, avec les intérêts convenus, en deux masses, lors des règlements définitif ou provisoire, sous les dénominations de *débit* et de *crédit*; et c'est sur les totaux que la compensation opère.

C'est pour n'avoir pas eu une idée bien nette de la nature du compte courant, que l'on a plusieurs fois soutenu que les principes ordinaires

sur l'imputation légale de payement devaient, en cette matière, recevoir leur application. Il n'est pas rigoureusement vrai, a-t-on dit, que le compte courant forme par son solde une créance indivisible qui ne puisse être décomposée. Il ne constitue pas par lui-même un contrat ni une créance; il n'est que le tableau de toutes les opérations qui peuvent donner lieu à une créance. Il représente d'une part le crédit, c'est-à-dire l'état des opérations qui ouvrent un droit de créance, d'autre part le débit, ou l'état des opérations qui entraînent une dette; et comme la compensation est de droit, il suffira d'une balance pour connaître le résultat définitif de cette série d'opérations. Mais la rédaction du crédit et du débit n'empêche pas l'application des principes ordinaires de l'imputation, si l'un des négociants a intérêt à les invoquer. — Ce qui fait obstacle au système d'imputation immédiate, c'est que pendant l'existence du compte courant il n'y a qu'une série de *crédits* et de *débits*; et, comme le dit la cour de Bordeaux (arr. 8 avril 1842), les articles du débit et du crédit, qui forment les éléments du compte courant, s'assimilent entre eux sans distinction d'origine. Ce n'est

que le solde définitif qui résume et fixe la situation des parties entre elles.

Aux difficultés qui naissent de l'essence du compte courant, viennent se joindre d'autres questions sur des points qui se réfèrent à la nature du contrat. Ainsi, on a souvent demandé si les remises en papier ne doivent figurer au *crédit* du remettant que conditionnellement, c'est-à-dire sauf l'encaissement à l'échéance, et si dans le cas de non-payement elles ne doivent pas devenir dans le compte un article de *débit*.

L'affirmative paraît consacrée par les usages du commerce. En l'absence de toute stipulation, lorsque l'effet remis n'est pas payé, celui qui l'a reçu annule le crédit qu'il en avait donné, et s'il a été forcé de rembourser au porteur le capital, les frais légitimes, etc., il s'en crédite à son tour. — Mais la cour de cassation en a décidé autrement : elle a pensé que les traites de commerce transmises en compte courant deviennent *immédiatement* la propriété de celui qui les accepte, et que dès lors elles doivent être portées réellement et actuellement au crédit de celui qui les a transmises (arr. 9 janvier 1838).

En raison de ces difficultés et de plusieurs

autres que l'on pourrait rappeler, nous pensons qu'il serait important de faire cesser la variété des interprétations dans une matière aussi pratique, en édictant quelques dispositions sur les caractères du compte courant et sur les effets principaux qui dérivent de l'essence ou de la nature de ce contrat. C'est faute de textes précis dans nos Codes, que l'on voit si souvent s'élever en cette matière des contestations naissant de l'incertitude qui existe dans les droits des parties dès que le compte courant vient à prendre fin. Ce contrat, nous ne saurions trop le répéter, est un auxiliaire puissant des transactions commerciales, et à ce titre il est digne de toute la sollicitude du législateur.

---

§ 5.

Des Effets de commerce.

La *lettre de change*, ce merveilleux instrument créé par le génie commercial, occupe le premier rang parmi les effets de commerce, et mérite de fixer particulièrement l'attention des jurisconsultes.

Sauf quelques modifications faites par les législateurs de 1807, les règles de la lettre de change témoignent aussi de la timidité de ces législateurs, et réclament des réformes qui aient pour résultat de faire disparaître les entraves nuisibles à la circulation de ce puissant levier des transactions commerciales, et de mettre notre législation au niveau des progrès faits par plusieurs législations étrangères. C'est surtout, d'ailleurs, en cette matière qu'il serait important de voir se réaliser le principe d'universalité et d'unité préconisé pour les matières commerciales en général.

Les jurisconsultes allemands ont depuis quelques années déjà fourni sur ce point des travaux remarquables, dont néanmoins nous n'adoptons pas toutes les vues, analysé les éléments des

obligations qui naissent de la lettre de change, remonté aux sources, et soumis à un sévère contrôle l'œuvre des rédacteurs de notre Code de commerce.

En 1839, M. Einert attaquait la théorie d'après laquelle la lettre de change suppose la préexistence du contrat de change et en est le principal moyen d'exécution. Il essayait de démontrer qu'il n'y avait dans la lettre de change qu'un engagement pris par le tireur envers le public, et que, dans tous les cas, il fallait bannir le système qui admet deux contrats : le premier entre le tireur et le preneur, et le second entre le tireur et le tiré.

En 1840, M. Mittermaïer donnait à cette théorie l'appui de sa grave autorité. Selon ce savant auteur, il est impossible de se faire une idée exacte des particularités qu'offre le commerce des lettres de change, lorsqu'on prend pour point de départ et regarde comme condition essentielle un contrat de change passé entre le tireur et une personne déterminée (le preneur), et qu'on admet que les porteurs subséquents ne sont que les cessionnaires de ce dernier. Puis il ajoute : Si l'on veut admettre un contrat de

change consenti par le tireur, on doit dire que le tireur passe deux contrats : le premier avec le preneur seul, et ayant pour objet la création de la lettre de change ainsi que les conditions de la remise de ce titre au preneur ; le second avec tous les porteurs futurs, et contenant l'engagement pris, sous peine d'exécution forcée, de payer le montant de la lettre de change à toute personne qui justifiera de ses droits, lorsque le tiré aura refusé d'en effectuer le payement après une présentation régulière.

Enfin, le 5 mars 1840, M. Holtius tâchait de démontrer, au point de vue historique, l'erreur de la théorie reçue du contrat de change, et faisait, à l'aide des écrits de Balde, de louables efforts pour prouver que, selon la nature originaire de la lettre de change, c'est le signe seul qui oblige.

Sous l'influence de ces savants travaux, qui probablement n'auront pas le pouvoir de déraciner en France la traditionnelle théorie du contrat de change, les législateurs allemands ont opéré dans la matière des lettres de change des réformes que nous croyons dignes des méditations de tous ceux qui désirent voir apporter des améliorations dans cette partie de notre Code

de commerce, quoique nous n'approuvions pas toutes les innovations introduites dans la législation allemande (1).

Nous allons indiquer sommairement celles qui, à notre sens, devraient être principalement consacrées par nos législateurs.

Un principe semble devoir dominer : c'est la nécessité, ainsi que le remarque M. Mittermaïer, de supprimer toutes les formalités inutiles, en se pénétrant des usages et des besoins du commerce.

Au nombre des formalités que nous ne considérons pas comme étant d'une nécessité absolue, nous placerons la disposition de l'art. 110 C. comm., qui veut que la lettre de change énonce la valeur fournie en espèces, en marchandises, en compte ou de toute autre manière.

Pothier (*Contrat de change,* chap. 3, n° 34) motivait la disposition de l'ordonnance de 1673, qui était à peu près semblable, en disant que l'on avait voulu sauvegarder les droits du tireur en cas de fraude de la part du preneur qui tomberait en faillite. — Cette considération ne saurait

(1) La loi qui les consacre a été adoptée par l'assemblée nationale de Francfort le 24 novembre 1848.

être mise en balance avec les inconvénients que cette prescription de la loi peut occasionner, d'autant plus que cette formalité n'est pas exigée par les usages commerciaux.

Non-seulement les commerçants évitent, comme le dit fort bien M. Mittermaïer, de faire connaître au public leurs véritables rapports, mais en outre, d'après le développement des relations commerciales, les lettres de change ne sont pas toujours créées en raison d'une valeur déjà fournie. La disposition de la loi forme dans certains cas une entrave aux rapports du commerce. Aussi plusieurs législations étrangères ne prescrivent pas cette énonciation.

Le système des rédacteurs du Code de 1807 sur l'endossement mérite aussi d'être examiné.

Après avoir déclaré dans l'art. 136 C. com. que la propriété d'une lettre de change se transmet par la voie de l'endossement, le législateur a compris l'énonciation de la valeur fournie parmi les conditions nécessaires à l'efficacité de l'endossement (art. 137 C. com.), et décidé (art. 138) que celui qui ne serait pas conforme aux prescriptions de l'art. 137 n'opè-

rerait pas le transport et ne vaudrait que comme procuration.

L'expression de la valeur fournie dans l'endossement ne nous paraît pas plus utile et conforme aux besoins et aux usages du commerce que cette même énonciation dans le corps de la lettre. C'est à juste titre qu'elle a été proscrite par plusieurs législateurs, comme pouvant nuire à la circulation des lettres de change.

Mais passons à l'endossement en blanc.

Dans notre ancienne jurisprudence, et en dépit du texte de l'article 23 du titre 5 de l'ordonnance de 1673, la validité des endossements en blanc fut généralement admise. Plus tard, un décret du 20 vendémiaire an IV prohiba toutes négociations en blanc de lettres de change, billets à ordre ou autres effets de commerce. Les effets ainsi négociés étaient confisqués; la moitié de leur valeur appartenait au dénonciateur, l'autre au trésor public. — Cette loi fut dictée par les circonstances et le besoin de mettre un frein à l'agiotage.

Le Code de commerce contient les dispositions que nous avons rappelées plus haut.

D'après une jurisprudence assez constante,

l'endossement en blanc est, quant au souscripteur ou à l'accepteur, considéré comme un simple mandat, qu'aucune preuve extrinsèque établissant la valeur fournie ne peut revêtir de la qualité d'acte translatif de propriété, tandis que le porteur est admis, à l'égard de l'endosseur, dont il tient immédiatement l'effet, à prouver qu'il a fourni la valeur, et à établir ainsi que, si l'endossement est irrégulier en la forme, il n'en est pas moins au fond translatif de propriété.

D'un autre côté, on admet assez généralement que l'endossement en blanc peut être rempli après coup par toute personne, même par celle au profit de laquelle cet endossement a été souscrit.

Enfin, on a encore décidé que le porteur d'un tel endossement peut transférer valablement à un tiers la propriété de la lettre de change.

Convient-il de conserver à l'endossement en blanc le caractère d'acte non translatif de propriété, de procuration donnant le pouvoir non-seulement de recevoir, mais de négocier?

L'usage du commerce est encore ici en opposition avec les principes du Code. Les commerçants, en général, considèrent l'endossement en

blanc comme translatif. Quelle serait la règle à suivre au point de vue législatif?—Nous croyons que c'est à la coutume commerciale qu'on devrait donner la préférence.

En effet, non-seulement l'usage de l'endossement en blanc est très-commode dans le commerce, mais il accroît nécessairement le crédit de la lettre de change. La circulation de la lettre endossée en blanc est bien plus rapide par suite de la possibilité de la recevoir et de la transmettre sans que ceux entre les mains de qui elle passe en soient garants (1).

Il est vrai que les endossements en blanc peuvent occasionner des fraudes, et que ceux qui les reçoivent courent des risques si les billets viennent à s'égarer.

Mais, comme le disait d'Aguesseau dans sa lettre du 8 septembre 1747 au procureur général du parlement de Toulouse, ces abus ne peuvent être mis dans la balance avec les grands avantages qui résultent, pour le bien et pour la facilité du commerce, de l'usage des endossements mis en blanc sur des lettres de change.

(1) Observation faite par M. Mittermaïer, d'après M. Wildner.

Ainsi, ajoutait-il, ces abus sont du nombre de ceux que les lois humaines ne sauraient prévenir entièrement, et qui, ne pouvant causer que quelques inconvénients particuliers, sont plus que compensés par l'utilité publique.

D'ailleurs, dès qu'on accorde au porteur le droit de remplir l'endossement en blanc, que cet endossement soit considéré comme translatif de propriété ou comme procuration, le danger d'une fraude de la part du porteur reste le même.

En somme, nous pensons que, conformément à la loi allemande, tout endossement devrait, dans notre législation, opérer le transport, à moins qu'il ne s'annonçât comme simple procuration.

— On sait quelles difficultés et quelles incohérences même le Code de commerce renferme relativement à la théorie de la provision.

Les auteurs qui ont le plus approfondi la matière des lettres de change sont unanimes pour critiquer les dispositions du Code sur cette matière.

Tout en reconnaissant que fournir la provision est, de la part du tireur, le moyen principal d'assurer l'acceptation et le payement de la lettre de

change, les auteurs allemands pensent que le législateur doit retrancher du titre de la lettre de change ce qui a trait à la provision, laisser au tireur le choix des moyens à prendre pour assurer l'acceptation et le payement, et ne pas lui prescrire la manière dont il s'acquittera de son obligation. En imposant au tireur, ajoutent-ils, l'obligation précise de faire la provision, la loi prescrit une mesure que très-souvent le tireur n'exécute cependant pas dans le sens de la loi. Le plus souvent, en effet, les commerçants tirent des lettres de change à crédit. — Cette innovation a été consacrée par la loi allemande.

Quoi qu'il en puisse être de cette opinion, nous n'hésitons pas à nous associer aux vœux des auteurs français et étrangers pour réclamer la suppression de l'art. 117 C. com., comme renfermant des dispositions pleines d'obscurité et de confusion, qui peuvent même induire en erreur, tandis que les articles 168 à 170 suffisent pour régler tous les droits.

D'après l'art. 16 du titre 5 de l'ordonnance de 1673, les endosseurs étaient, comme le tireur, obligés de prouver que celui sur qui la lettre de change était tirée leur était redevable ou avait

provision; sinon, ils étaient tenus de la garantie. Les rédacteurs du Code regardèrent cette disposition comme trop onéreuse pour les endosseurs. Or, si on s'en tenait à la seule disposition de l'art. 117 C. com., on pourrait croire que, lorsque le porteur a négligé de remplir l'une des obligations qui lui sont imposées, par exemple celle de faire protester dans les délais fixés par la loi, les endosseurs sont obligés, pour échapper au recours du porteur, de prouver qu'il y a eu provision, quand la lettre n'a pas été acceptée, et que c'est seulement en cas d'acceptation qu'ils sont dispensés de cette preuve. Mais les articles 168, 169 et 170 C. com. déclarent le porteur déchu de tout recours contre les endosseurs après l'expiration des délais prescrits. La déchéance en faveur des endosseurs est absolue, sans avoir égard à la circonstance de l'acceptation. Tous les auteurs expliquent par suite de quel oubli cette antinomie est restée dans le Code de commerce, et prouvent très-bien qu'à la différence du tireur, la circonstance qu'il y a provision ou non ne peut exercer d'influence sur la position des endosseurs.

Peut-être le législateur ferait-il bien aussi de

mettre fin par une disposition expresse à la fameuse question relative aux droits du porteur sur la provision qui se trouve entre les mains du tiré. Plusieurs législations étrangères l'ont résolue autrement que la jurisprudence française, et n'accordent aucun droit exclusif au porteur.

—Au nombre des imperfections ou lacunes qui doivent encore être signalées, nous mentionnerons la disposition de l'art. 145 C. com., qui est trop vague et trop générale; celle de l'art. 152, qui exige une caution, même dans le cas où le tiré n'a pas accepté, ce qui nous semble parfaitement inutile; l'omission de l'art. 167, qui, voulant fixer le point de départ accordé aux endosseurs pour exercer leur recours contre leurs garants, n'a prévu que le cas de citation, et non celui de remboursement volontaire, omission à laquelle la jurisprudence supplée en décidant que le délai court du lendemain du payement.

A cette énumération il faut ajouter le silence que le législateur a gardé sur les doubles et les copies des lettres de change, sur l'influence de la force majeure, sur les effets du faux ou de la falsification.

— Notons enfin l'insuffisance, l'obscurité et la confusion des textes sur la théorie du rechange. Quel que soit celui des trois systèmes que la doctrine adopte sur la manière de régler le rechange à l'égard des endosseurs, elle rencontrera toujours un obstacle à sa solution dans l'une des dispositions du paragraphe 13 du titre 8 du Code de commerce.

On se rappelle qu'un décret du 24 mars 1848 avait suspendu l'exécution des art. 180, 181, 186 du Code de commerce, et modifié les art. 178 et 179 de la manière suivante :

Art. 178. La retraite comprend, avec le bordereau détaillé et signé du tireur seulement, et transcrit au dos du titre :

1° Le principal du titre protesté; 2° les frais de protêt, et de dénonciation s'il y a lieu; 3° les intérêts du retard; 4° la perte du change; 5° le timbre de la retraite, qui sera soumise au droit fixe de 35 centimes.

Art. 179. Le rechange se règle, pour la France continentale, conformément comme suit :

Un quart pour cent sur les chefs-lieux de département; demi pour cent sur les chefs-lieux

d'arrondissement; trois quarts pour cent sur toute autre place.

En aucun cas il n'y aura lieu au rechange dans le même département.

Les changes étrangers et ceux relatifs aux possessions françaises en dehors du continent seront régis par les usages du commerce.

Ce décret, qui n'était que provisoire, n'est plus en vigueur. Ses dispositions étaient aussi susceptibles de plus d'une critique. Le législateur de cette époque, dans son désir de mettre fin aux abus du compte de retour qui pesaient sur le commerce, avait peut-être été trop loin en imposant un tarif aux rechanges sans avoir égard aux distances, et en décidant qu'il n'y aurait pas lieu à rechange dans le même département. Cette question, du reste, se rattache à celle des banques. Nous en dirons plus tard quelques mots.

— La plupart des réformes dont nous avons parlé sont déjà consacrées par plusieurs législations, et notamment par la loi allemande.

Mais le législateur allemand, dans le but de faire disparaître toute restriction au commerce des lettres de change, et cédant aux vues de la théorie, n'a pas reproduit la disposition par

suite de laquelle la lettre de change doit être tirée d'un lieu sur un autre.

Nous ne pensons pas qu'il faille accueillir cette innovation.

Il est vrai que l'avantage du commerce a dû modifier la base primitive de la lettre de change, et que les difficultés et les risques du transport, qui furent la cause première de l'invention de la lettre de change (voyez prolégomènes, page 13), ne sont pas les seuls éléments qui doivent être pris aujourd'hui en considération. Mais il nous semble que notre législateur est resté dans de justes limites, en permettant de tirer d'un lieu sur un autre sans exiger que les lieux entre lesquels la remise s'opère soient des places de commerce, et en laissant aux juges un pouvoir discrétionnaire relativement à la distance qui doit exister entre les deux localités. Le nouveau principe de la loi allemande serait en France une arme dont la fraude et la cupidité ne tarderaient pas à faire usage.

Au reste, la plupart des avantages que les législateurs de l'Allemagne pensent réaliser en effaçant de leurs lois la remise comme condition essentielle de la lettre de change, pourraient être

obtenus chez nous en traçant des règles sur les engagements en forme de lettre de change faits et payables dans le même lieu.

Le projet du Code de commerce renfermait un article ainsi conçu : « Un engagement en forme de lettre de change, fait et payable dans le même lieu, est un simple mandat. » Mais cette disposition a disparu lors de la révision. Le projet ne s'expliquait pas sur les effets de ce simple mandat, v. g. sur le point de savoir s'il serait transmissible par la voie de l'ordre, s'il serait attributif de la juridiction commerciale entre non-négociants, sur les délais dans lesquels le porteur devrait se pourvoir.

Nos législateurs pourraient, au lieu de laisser la doctrine et la jurisprudence baser leurs décisions sur les textes relatifs aux lettres de change imparfaites, lorsque la condition de la remise n'existe pas, appliquer aux mandats à ordre les règles de la lettre de change, en les modifiant, quant à la juridiction et à la contrainte par corps, d'après des principes analogues à ceux qui régissent les billets à ordre. Les mandats à ordre seraient alors employés pour les négociations rapprochées ; et comme ce serait, s'il est permis

de le dire, une espèce de monnaie moins précieuse que la lettre de change, les mandats ne jouiraient pas de toutes les prérogatives de ce dernier acte (1).

— Lorsque nous avons écrit les observations qui précèdent, nous n'avions pas encore pris connaissance de l'introduction et de l'examen critique des législations comparées, que M. Nouguier a insérés dans la seconde édition de son Traité des Lettres de change.

Cet auteur blâme sévèrement les réformes opérées par les législateurs allemands dans la législation qui régit ces effets de commerce ; il les repousse d'une manière inexorable.

Si sa réfutation se bornait à la suppression qui a été faite de la remise d'un lieu sur un autre comme caractère essentiel de la lettre de change; au silence gardé par la loi allemande sur les règles relatives à la provision, nous n'aurions rien à ajouter aux explications dans lesquelles nous sommes entré. Mais M. Nouguier

(1) Le Code de commerce du royaume des Pays-Bas renferme plusieurs dispositions sur les mandats payables au lieu où ils ont été souscrits, et transmissibles par la voie de l'ordre.

proteste vivement contre la nouvelle règle de la loi allemande qui n'exige plus l'indication de la valeur fournie, et contre celle qui considère les endossements en blanc comme translatifs de propriété. Il est donc nécessaire d'examiner sommairement les raisons produites par cet estimable auteur.

M. Nouguier pense que l'expression de la valeur fournie, exigée par l'art. 110 C. com., n'est que l'application de la règle qui veut une cause licite dans les obligations (t. 2, p. 417). Nous croyons, au contraire, que le principe formulé par l'art. 110 est une dérogation à la règle du droit commun d'après laquelle une obligation unilatérale n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit point exprimée (art. 1132 C. N.). Il reste à savoir quel est le motif qui a conduit le législateur à la consacrer. Or, nous l'avons déjà dit, on a voulu simplement sauvegarder les intérêts du tireur dans le cas où le preneur viendrait à faillir. C'est le seul motif qui en était donné par Pothier. N'est-ce pas apporter une entrave au commerce des lettres de change, pour une raison qui n'est pas d'une très-grande importance? En prescrivant, disait M. Mitter-

maïer, une formalité qui n'est pas d'une nécessité absolue, le législateur devient la cause involontaire des pertes que les commerçants peuvent éprouver. Ordinairement les commerçants ignorent le sens et l'effet d'une formalité que leurs usages n'exigent pas : dès lors ils la négligent. En fait, on ne l'exécute pas d'une manière sérieuse ; tout le monde connaît la signification du terme « valeur en compte »; cette inexécution a son motif dans la circonstance que la disposition est contraire aux usages du commerce. Les rédacteurs de la loi allemande disaient aussi dans l'exposé des motifs : « Elles (les lettres de change) servent aux usages les plus différents, autant à accorder un crédit ou à exercer une libéralité qu'à rembourser des avances, et il n'y a aucun motif pour imposer sur ce point des entraves au commerce. »

M. Nouguier pense que l'expression de la valeur fournie est une garantie de sincérité. A la différence de la monnaie, dit-il, qui porte en elle-même l'empreinte de sa réalité et exprime l'importance de sa propre valeur, la sincérité des effets de commerce, qui sont le signe représentatif de droits incorporels, ne saurait être

garantie qu'à l'aide du concours des formalités usitées dans les conventions (t. 2, p. 419). Il ajoute ailleurs, en critiquant la loi allemande : « On supprime la nécessité de mentionner la valeur fournie au tireur, et par là on donne naissance à une obligation sans cause exprimée ; on livre les négociants gênés et les fils de famille à la merci des créanciers avides et des usuriers » (t. 1, p. 30). Nous cherchons en vain quelle garantie de plus l'expression de la valeur fournie peut offrir à l'accepteur et aux endosseurs, dont les obligations et les droits, du reste, ne sont nullement subordonnés à la circonstance qu'une valeur a été fournie. Nous ne voyons pas non plus comment cette formalité peut mettre les débiteurs et les fils de famille à l'abri de l'avidité des créanciers et des usuriers. Quoi de plus facile que d'exprimer une cause en espèces, en marchandises ou de toute autre manière?

Disons donc qu'on ne doit point considérer l'énonciation de la cause comme nécessaire, et que cette formalité doit être supprimée en France, comme elle l'a été par les législateurs des nations qui comprennent le mieux les usages et les nécessités du commerce.

Maintenant, M. Nougier, tout en reconnaissant l'utilité, la nécessité même dans certaines circonstances, de l'endossement en blanc, n'admet pas l'innovation qui consisterait à le considérer comme translatif de propriété. Voici, en substance, les principales raisons que cet auteur donne à l'appui de son opinion : par le système de l'endossement en blanc considéré comme translatif, on permet aux cédants d'échapper à toute garantie. Le porteur se trouve ainsi privé des sûretés offertes par la solidarité des endosseurs. On rend plus facile la fraude de la part des mandataires auxquels celui qui est propriétaire de la lettre l'aurait remise pour la faire escompter et lui en remettre le montant (t. 1, p. 24 et suiv.).

En se prévalant de ce que les cédants sont à l'abri de tout recours par suite de l'endossement en blanc, M. Nouguier invoque contre cet endossement une raison qui a précisément déterminé les législateurs allemands à consacrer le principe qu'il combat. Ces législateurs ont pensé que la lettre de change aurait une circulation bien plus rapide dès que les personnes qui la détiendraient successivement ne se verraient pas exposées à

un recours en garantie. On lit, en effet, ce qui suit dans l'exposé des motifs de la loi allemande : « Cet endossement (l'endossement en blanc) offre au commerce la facilité qui en rend l'emploi si fréquent, le porteur pouvant transférer la lettre sans nouvel endossement, et en éviter par là la garantie. »

D'ailleurs, il ne s'agit pas de savoir si le cessionnaire sera obligé de se contenter de l'endossement en blanc, mais seulement si cet endossement ne devrait pas, dans l'intérêt de la circulation de la lettre de change, être considéré comme translatif de propriété, lorsqu'il a été reçu par le cessionnaire. Or, nous croyons que le législateur, en laissant aux parties la faculté de recevoir un tel endossement, et en le considérant comme translatif, consacrerait une disposition très-favorable au crédit de cet effet de commerce.

M. Nouguier pense que ce serait rendre plus faciles les fraudes qui pourraient être commises au préjudice de celui qui se dessaisirait de la lettre de change au profit d'un tiers dans le but d'en confier simplement le recouvrement. Nous avons déjà dit plus haut que ce danger est le

même avec le système qui, tout en considérant l'endossement en blanc comme procuration, permet au porteur de le remplir. Il est évident aussi que le principe qui veut que l'endossement en blanc soit translatif ne fait point obstacle à ce que l'on puisse examiner les rapports par suite desquels la lettre a été remise à celui qui en est porteur.

Enfin, une dernière considération est invoquée par M. Nouguier : « Au moment de l'échéance, dit-il, c'est-à-dire au moment où le titre présenté au débiteur doit être payé ou protesté, il faut que la personne du créancier soit parfaitement connue; c'est ce créancier qui va signer le *pour-acquit*, ou, à défaut de payement, exercer des poursuites. Comment le débiteur osera-t-il vider ses mains et remettre son argent à un individu qui n'est nulle part désigné comme créancier? comment ce débiteur pourra-t-il se croire valablement libéré (t. 1, p. 28)? » —Mais le débiteur ne payera qu'à celui qui sera porteur du titre; et dès que ce titre sera remis, nous ne pensons pas que le débiteur puisse avoir de crainte au sujet de sa libération.

« Supposez, ajoute M. Nouguier, qu'après le

payement et le pour-acquit, la lettre de change endossée en blanc soit adirée, et que l'endossement soit rempli au nom d'une autre personne que celle qui a signé la quittance : est-ce que le débiteur ne sera pas exposé à payer deux fois *(ibid.)*? » — C'est là, il faut en convenir, un bien petit inconvénient, que le débiteur peut éviter avec quelques précautions, et qui certes ne saurait être d'un grand poids dans la balance.

En somme, nous pensons que le législateur allemand, en consacrant le principe d'après lequel l'endossement en blanc est considéré comme translatif, a édicté une règle éminemment favorable au commerce; nous croyons aussi qu'il n'y a pas à se méfier, comme le dit M. Nouguier, de cette innovation, qui n'est aucunement repoussée par les vœux des commerçants éclairés. Du moins, rien ne prouve que cette réforme ne soit pas conforme à la manière de voir du commerce. Ses habitudes et ses besoins nous semblent au contraire réclamer l'introduction de ce principe dans notre législation commerciale.

M. Nouguier convient, du reste, qu'il existe dans les dispositions du Code de commerce sur les lettres de change des imperfections qu'il serait

nécessaire de faire disparaître. Selon cet auteur, il faudrait :

1° Tracer rapidement les principes généraux du contrat de change ;

2° Préciser avec plus de soin les règles à suivre dans l'énonciation de la somme à payer ;

3° Déterminer d'une manière exacte le sens des expressions : *valeur en compte*, et indiquer qu'elles signifient : *valeur réputée fournie en compte* ;

4° Exprimer que le tireur ne peut pas refuser plusieurs exemplaires de la lettre de change ;

5° Permettre formellement aux endosseurs, comme au tireur, l'indication de *besoins* ;

6° Reconnaître la légalité des *retours sans frais*, et, pour en prévenir les abus, réglementer la place où ils doivent être mis, ainsi que leurs effets à l'égard des divers intéressés ; en conséquence, déclarer que si nul acte du *porteur* ne peut suppléer le protêt, une condition régulièrement imposée par les tireurs ou endosseurs et acceptée par le porteur peut avoir ce résultat ;

7° Permettre au tireur et aux endosseurs de stipuler par convention expresse que, malgré

le principe de la solidarité, ils ne seront pas garants du non-payement;

8° Edicter des règles plus complètes relativement aux suppositions dans les effets de commerce. Par exemple, mettre la supposition de valeur au nombre des suppositions prohibées; dire les effets des suppositions, par qui et contre qui elles peuvent être articulées, devant qui et par quels moyens elles doivent être prouvées;

9° Réglementer la matière des faux commis dans les lettres de change;

10° Inscrire, soit au Code pénal, soit au Code de commerce, des règles sur la création et l'émission du papier fictif;

11° Formuler en article de loi cette décision de la jurisprudence qui, faisant de la provision la propriété du porteur, lui permet de s'en emparer de préférence à la masse des créanciers du tireur tombé en faillite; réviser la rédaction de l'art. 117 du Code de commerce;

12° Reconnaître légales les acceptations par lettres missives;

13° Malgré l'irrévocabilité de l'acceptation, qui est un principe fort sage, admettre le tiré

à biffer son acceptation quand il ne l'a remise ni au tireur, ni au tiers porteur ;

14° Consacrer et le droit d'ajouter une allonge, et les formalités à remplir à cet égard ;

15° Proscrire et les endossements partiels, et les endossements par actes séparés ;

16° Tracer les règles à suivre dans les endossements faits par procuration, et leurs effets ;

17° Déclarer que l'endossement ne peut avoir ses effets commerciaux à l'égard des tiers lorsqu'il est donné après l'échéance et le protêt du titre ;

18° Dire les conséquences de la transmission manuelle des effets de commerce réguliers, contenant des suppositions ou entachés de faux ;

19° Déterminer d'une manière parfaitement exacte les droits et les devoirs du donneur d'aval.

La plupart de ces difficultés ont, en effet, été agitées souvent devant les tribunaux, et sont même résolues par une jurisprudence assez constante.

— Il y a d'autres effets de commerce que la lettre de change : tels sont le simple billet à ordre, le billet à domicile.

En ce qui concerne le billet à ordre propre-

ment dit, le seul nommé dans le Code, nous nous contenterons de remarquer que les textes qui en traitent sont peut-être rédigés d'une manière trop succincte.

Quant au billet à domicile, il est aujourd'hui, comme autrefois, d'un grand usage dans le commerce. Toutefois, on sait quelle divergence règne dans la jurisprudence, non pas de la cour de cassation, mais des cours d'appel, relativement au caractère et aux effets de ce billet. Les discussions qui eurent lieu lors de la rédaction du Code de commerce n'étaient pas de nature à empêcher toute difficulté de naître. Les rédacteurs de ce Code, au lieu d'arrêter purement et simplement qu'il ne serait pas fait mention spéciale de cet effet de commerce, auraient dû lui consacrer une disposition formelle. Chaque jour on voit surgir en cette matière des contestations au sujet de la contrainte par corps et de la compétence, malgré la jurisprudence bien fixée de la cour suprême; et on pourrait citer une cour d'appel d'une des places de commerce les plus importantes, dont les chambres ont une jurisprudence différente sur cette question. Il s'agit cependant de la liberté des citoyens!

Si on introduisait des réformes dans cette partie de notre Code de commerce, non-seulement, à notre sens, il faudrait repousser d'une manière formelle l'opinion de ceux qui veulent assimiler le billet à domicile à la lettre de change, ce qui ne nous paraît pas même soutenable sous l'empire de la législation actuelle; mais encore le législateur ne devrait pas réputer ce billet commercial par lui-même, lorsqu'il ne serait pas souscrit entre négociants, ou lorsqu'il n'aurait pas pour cause une opération de commerce. Le fait de la remise d'argent de place en place ne nous paraîtrait pas de nature à être rangé au nombre des actes commerciaux, quand c'est le souscripteur lui-même qui doit payer le billet au lieu désigné. Nous ne voyons plus ici réunis tous les éléments qui font attacher, dans l'intérêt du commerce, la très-rigoureuse prérogative de la contrainte par corps à l'opération de change. Il manque, en effet, une personne, dont la présence à l'endroit désigné facilite le payement, sans qu'il y ait déplacement d'homme ni d'argent.

— Il est une autre espèce de billets dont le Code de commerce ne s'occupe pas : nous vou-

lons parler des billets au porteur. Proscrits dans notre ancienne jurisprudence, peut-être moins pour les motifs qui sont longuement énumérés par l'édit du Régent de 1716 que dans le but de favoriser le *système* (voyez Jousse, sur l'art. 19, tit. v, ord. 1673), l'usage de ces billets fut rétabli quelque temps après la fuite de Law, c'est-à-dire en 1721 (voyez Prolégomènes, page 33); et le droit de souscrire des engagements de cette nature a été confirmé par plusieurs autres monuments de notre législation (1).

Les billets au porteur peuvent sans doute laisser la porte ouverte à quelques abus, à quelques fraudes. Mais est-ce une raison pour les proscrire? Ne serait-ce pas méconnaître les tendances et les besoins de notre siècle que de vouloir en prohiber l'usage? Nous ne saurions donc

(1) Le décret du 25 thermidor an III porte ce qui suit: La Convention nationale décrète que dans la prohibition portée par l'article 22 du décret du 8 novembre 1792 de souscrire et de mettre en circulation des effets et billets au porteur n'est pas comprise la défense de les émettre lorsqu'ils n'ont point pour objet de remplacer ou de suppléer la monnaie. En conséquence, il est permis de souscrire et mettre en circulation de gré à gré, comme par le passé, lesdits effets et billets au porteur. — *Junge* arg. art. 1er, no 3, tit. 2, l. 15 germinal an VI.

admettre la proposition faite par la faculté de droit de Dijon, dans ses observations relatives au régime hypothécaire, de supprimer les obligations au porteur, *même comme simplement cédulaires*. Il est vrai que cette faculté pense « qu'il serait de la sagesse du législateur, *non de favoriser outre mesure le mouvement industriel* qui envahit toutes les classes de la société, et menace de renverser les fortunes les mieux assises, mais, au contraire, *de chercher à le maintenir en de justes et prudentes limites* (1). » — S'il ne s'agissait que de mettre un frein aux excès de l'agiotage, nous donnerions à ces réflexions une approbation sans réserve; mais nous croyons que, loin de s'opposer au mouvement industriel de notre époque, c'est une noble tâche pour les législateurs modernes que de le favoriser. D'ailleurs, la faculté de Dijon n'ignore sans doute pas que toutes les tentatives que l'on pourrait faire, supprimât-on même les obligations au porteur..., pour entraver le libre essor de la société industrielle, ne produiraient tout au plus qu'un temps

(1) *Documents relatifs au régime hypothécaire*, t. 1er, p. 596.

d'arrêt. L'histoire n'a-t-elle pas enregistré bien d'autres triomphes de cette société? — Mais revenons aux billets au porteur.

Le Code de commerce reconnaît aussi comme licites les engagements au porteur; mais il n'a point tracé de règles sur les billets de cette espèce. Il serait sans doute nécessaire, dans la loi qui interviendrait, d'appliquer à ces effets des principes analogues à ceux qui régissent les billets à ordre, du moins quant à la compétence et à la prescription, et de formuler une disposition pour le cas de perte.

Nous n'insisterons pas davantage sur les effets de commerce. Il y avait encore autrefois des billets en blanc qui, selon nous, doivent être assimilés aux billets au porteur, et les billets de change. Mais l'usage n'en est pas fréquent aujourd'hui.

---

§ 6.

De l'Intérêt en matière de commerce. — Du Droit de commission. — De l'Escompte.

Dans les principes du droit commun, les intérêts ne courent pas de plein droit, c'est-à-dire indépendamment d'une stipulation expresse ou d'une demande en justice (art. 1153 C. N.). Cette règle reçoit cependant d'assez nombreuses exceptions.

D'après une autre règle consacrée par le droit civil, l'anatocisme est autorisé, mais dans certaines limites seulement. On peut capitaliser les intérêts et les rendre productifs, soit au moyen d'une demande en justice, soit par une convention. Mais il faut : 1° que les intérêts que l'on veut capitaliser *soient échus, actuellement dus ;* 2° qu'ils soient dus *pour un an.* Il a été parfaitement démontré que la capitalisation n'est pas permise, quand même les intérêts seraient échus, s'ils sont dus pour moins d'une année ; le texte de l'art. 1154 C. N. paraît d'ailleurs résister à toute considération invoquée à l'appui d'une autre opinion.

Doit-on, sur les deux principes que nous ve-

nons d'exposer, donner, en matière de commerce, la même solution? La réponse à cette question n'est faite par aucun texte de la législation commerciale (voyez cependant art. 184, 187 C. com.). Voici ce que dit un auteur dont l'autorité est très-grande : « Les intérêts sont dus lorsqu'ils ont été promis ou lorsque l'obligation de les payer résulte, soit de la nature et de l'espèce de la négociation, soit de l'usage des lieux, qui peut suppléer, en un grand nombre de circonstances, aux conventions expresses (Pardessus, t. 2, n° 470). » Puis cet auteur cite les articles 1135, 1153, 1160 du Code Napoléon, et un arrêt de la cour de cassation du 5 vendémiaire an XI, statuant sur une difficulté qui devait être résolue par l'ordonnance de 1673 et par la loi du 12 octobre 1789, et qui avait lieu entre des commerçants de Dunkerque. Le considérant de cet arrêt dont l'auteur se prévaut ne nous paraît pas cependant parfaitement conforme à sa doctrine en ce qui concerne la force qu'il donne à l'usage. Le défendeur auquel on réclamait des intérêts, prétendait que des avances, même commerciales, n'étaient pas de leur nature, et sauf stipulation positive, productives d'intérêt. Le tri-

bunal de commerce de Dunkerque décida qu'elles l'étaient, par cette considération que des avances dans le commerce occasionnent toujours au prêteur, ou une diminution de profit, ou des pertes réelles : *lucrum cessans vel damnum emergens*. Le tribunal d'appel de Douai réforma la décision des premiers juges, en se fondant sur ce que le débiteur ne devait des intérêts sans les avoir promis, que lorsqu'il y avait probabilité de profits, probabilité qui n'existait pas dans la cause. — Pourvoi en cassation, au soutien duquel on allègue l'usage du commerce qui, selon plusieurs parères de la place de Dunkerque produits devant le tribunal, accordaient le droit aux intérêts dans l'espèce. — On se prévalait de la loi 38 au Digeste *pro socio*, qui, disait-on, avait été observée par l'usage constant du commerce, et de la disposition de la loi du 12 octobre 1789 qui déclarait ne rien changer aux usages du commerce. — Le tribunal de cassation : « Considérant qu'il ne conste pas au procès que Boubert (le demandeur) eût stipulé les intérêts des avances faites par lui à Desfontaines (le défendeur); que la loi du 12 octobre 1789 a autorisé la stipulation des intérêts pour simple prêt à

terme fixe, mais qu'elle n'a rien décidé pour le cas où les intérêts sont dus sans stipulation; que, lorsque cette loi a déclaré ne vouloir rien innover aux usages du commerce, il résulte seulement de cette disposition qu'on ne peut pas se prévaloir de cette loi pour combattre des usages autorisés par le commerce, mais non qu'elle ait voulu donner à ces usages un caractère et une autorité différents de ceux qu'ils auraient eus auparavant; encore moins qu'elle ait voulu en régler, en déterminer l'application; que l'usage de la place de Dunkerque, d'allouer les intérêts sans stipulation et sans demande en justice pour les avances faites entre négociants, n'est pas établi au procès, et *que la violation d'un usage qui n'a été fixé et reconnu par aucune loi ne serait pas un motif pour autoriser la cassation ; — rejette.* »

Quoi qu'il en puisse être, il paraît bien résulter de cet arrêt qu'en thèse les intérêts ne sont dus, en matière commerciale, comme en matière civile, que par suite de la convention ou de la demande en justice.

Cependant un arrêt de la cour de cassation en date du 6 novembre 1832 semblerait, par ses termes, décider que les intérêts d'une somme

provenant d'un engagement commercial sont dus de plein droit : « sur le moyen tiré de la violation de l'art. 1153 Code Civ. : — Attendu qu'ayant été jugé par l'arrêt attaqué que la *somme due par le demandeur provenait d'un engagement commercial*, la cour royale en a dû accorder les intérêts réclamés par le créancier. » Mais il s'agissait, dans l'espèce, d'une lettre de change protestée, et qui avait été portée dans un compte courant. Or, après plusieurs hésitations de la jurisprudence, on a fini par décider que les sommes dues par compte courant étaient de plein droit productives d'intérêts (voyez cass. 6 novembre 1832,—12 novembre 1834,—11 janvier 1841). — C'est une dérogation au principe de l'art. 1153 du Code Napoléon, que les uns appuient sur cette idée que le solde de chaque compte doit être considéré comme un prêt, comme une avance faite par un mandataire (art. 2101 C. N.), ce qui n'est peut-être pas très-exact, les autres sur les usages du commerce. Cette dérogation paraît, du reste, en harmonie avec les intérêts commerciaux.

Mais les nécessités du commerce ne doivent pas conduire à la violation des lois existantes,

et les usages ne peuvent déroger aux lois que l'on considère comme étant d'ordre public. Or, si la première dérogation dont nous venons de parler ne doit pas être regardée comme une atteinte de ce genre, nous ne saurions en dire autant d'une autre qui a été apportée par la jurisprudence au principe de l'art. 1154 C. N., que nous avons exposé ci-dessus. La jurisprudence de la cour suprême permet, quand on est en compte courant, de capitaliser les intérêts de moins d'une année par des règlements provisoires, pour faire produire à ces intérêts de nouveaux intérêts (req., 14 juill. 1840). N'est-il pas évident qu'on élève ainsi le taux fixé par la loi? Plusieurs cours d'appel, notamment celle de Dijon (voy. arr. 24 août 1832), ont une semblable jurisprudence. Mais d'autres résistent, et avec raison : « Considérant, dit la cour de Rennes, quant au règlement de compte tous les quatre mois avec capitalisation des intérêts, qu'une pareille convention avait évidemment pour résultat d'élever l'intérêt à un taux supérieur à celui fixé par la loi du 3 septembre 1807 en matière de commerce, et qu'elle est par conséquent usuraire; qu'inutilement on invoque, pour jus-

tifier ce mode de règlement en compte courant, de prétendus usages du commerce; que ces usages abusifs, qui ont pour effet inévitable d'entraîner en peu de temps la ruine des commerçants qui ont recours au crédit des banquiers à des conditions onéreuses, ne sauraient prévaloir sur les lois d'ordre public auxquelles il n'a été fait aucune dérogation par la loi commerciale (arr. 6 janvier 1844). »

Ce n'est pas seulement par cette voie indirecte qu'on est parvenu à franchir les limites imposées par la loi au taux de l'intérêt. Des cours d'appel, la cour de cassation elle-même, accordent aux banquiers, outre l'intérêt légal, ce qu'on appelle *un droit de commission.* Un savant commentateur du Code Napoléon, qui approuve cette jurisprudence, dit : « Le banquier, à la différence du prêteur qui ne court aucun risque, est exposé aux dangers qui menacent la chose en venant du lieu de payement au lieu d'arrivée. Il a de plus, comme banquier, un comptoir dont il est obligé de payer le loyer, des commis qu'il salarie, une patente à supporter : tout cela explique la légalité du salaire, que le banquier exige pour la négociation qu'on vient lui demander. »

Ces considérations, déjà anciennes (1), n'ont à nos yeux aucune force en présence d'un texte formel qui fixe à 6 p. 0/0 l'intérêt commercial d'une manière invariable.

A la vérité, la cour de cassation et les cours d'appel en général ne permettent pas de percevoir un droit de commission sur chaque solde de compte arrêté à des époques périodiques. — Il y a toutefois des cours qui ont accueilli cette prétention!

Plusieurs auteurs très-recommandables pensent aussi que l'escompte devrait être fait au taux légal, et que tout ce qui, dans l'escompte, excède ce taux, est un intérêt usuraire.

Si l'opinion de ces auteurs se bornait au cas où l'effet est souscrit par l'individu qui le négocie, elle ne souffrirait, à notre sens, aucune difficulté, malgré la doctrine contraire de quelques

(1) Pour justifier le *change*, saint Thomas disait aussi : Est ratio quia illud quod accipitur a campsoribus in tali permutatione monetæ, non accipitur ratione pecuniæ, quæ de se est invendibilis : SED RATIONE PERICULI *vel interesse ut subveniatur salariis pensionum domorum, ministrorumque, et laboribus et expensis in arte necessariâ et licitâ, ne frustra ponant operam et sudorem suum in re licitâ ad utilitatem aliorum.* — *De Usuris*, cap. 13.

cours, qui, pour le décider ainsi, semblent vraiment avoir plutôt consulté les théories économiques que le texte de la loi. Mais quand l'effet négocié est souscrit par un tiers, le contrat qui intervient est une vente; ce n'est pas un prêt. Par conséquent le banquier qui achète ce billet peut en donner un prix inférieur à sa valeur. Quand même la différence excède le taux légal, *stricto jure* il n'y a pas usure.

Pothier, dont on a invoqué l'autorité pour soutenir l'opinion contraire, lui est, en effet, favorable (1); mais nous craignons bien que Pothier n'ait subi, sur ce point, l'influence des doctrines théologiques.

Les explications qui précèdent et les monuments contradictoires de jurisprudence qui existent en cette matière démontrent assez l'utilité de la réglementer par des textes précis, du moins tant que nos législateurs imposeront une limite au taux de l'intérêt (2). Plusieurs auteurs ont vu dans les usages du commerce une

(1) Voy. *Traité de l'usure*, part. 2, nº 130. — *Contrat de vente*, nº 577.

(2) On se rappelle l'opinion que nous embrassons à cet égard. — Voy. 1re partie, § 8

tendance à secouer le joug imposé par la loi, et une certaine influence des théories économiques dans les décisions de la jurisprudence. Cette observation ne manque pas d'exactitude.

Nous terminerons en faisant remarquer que le seul texte de loi qui existe sur l'intérêt en matière commerciale offre d'ailleurs lui-même d'assez graves difficultés.

Que faut-il entendre par les mots *en matière de commerce* renfermés dans le texte de la loi du 3 septembre 1807? Comment distinguera-t-on les matières civiles des matières commerciales? La question a été plusieurs fois agitée devant les tribunaux dans le cas d'avances faites par un négociant à un non-commerçant, ou bien lorsque, deux commerçants ayant traité ensemble, les sommes prêtées devaient être employées à une opération qui ne rentrait pas dans leur commerce. Enfin, on s'est encore demandé quel serait le taux de l'intérêt dans le cas où le prêt serait fait par un non-négociant à un commerçant pour son commerce. Dans ces trois différentes hypothèses, des arrêts accordent l'intérêt à 6 p. 0/0. N'y aurait-il pas une distinction à faire entre la première et la dernière? Les con-

sidérations empruntées à l'économie politique pour justifier la décision de la jurisprudence dans le dernier cas, sont entièrement mises de côté quand il s'agit du prêt fait par un négociant à un emprunteur non-commerçant. Pour motiver le taux de 6 dans le prêt fait par un non-négociant à un commerçant, on dit : « Les fonds livrés au commerce rapportent à l'emprunteur négociant plus qu'ils ne rapportent à l'emprunteur civil. Il est donc équitable que le prêteur profite de cette différence. Le prêt de commerce est d'ailleurs soumis à toutes les chances dont le négoce peut être affecté ; il doit donc, à raison de ces chances, produire de plus grands avantages. »

S'agit-il du prêt fait par un négociant à un emprunteur non commerçant, il semblerait, par un raisonnement contraire, que le prêt ne devrait être fait qu'au taux de 5 ; car il n'y a plus de gain aussi grand pour l'emprunteur, il y a moins de chances pour le prêteur. — Mais, dit-on, l'argent du prêteur est censé lui rapporter 6 p. 0/0 dans son commerce : il est donc juste qu'alors même que c'est un particulier qui lui emprunte, ses fonds lui produisent des intérêts

au même taux : il est censé faire une opération de commerce.

Nous ne savons si ces raisonnements, quoique nous les ayons puisés à une source respectable, détermineront chez le lecteur une conviction. Bornons-nous à plaindre le capitaliste scrupuleux qui, avant de placer ses fonds, voudra avoir la certitude de ne pas excéder les limites fixées par le législateur, et à déplorer de telles obscurités dans la loi. Est-ce ainsi que l'on peut favoriser le mouvement des capitaux?

---

§ 7.

Des Banques (1).

Nous ne parlerons pas ici des banques territoriales ou hypothécaires, qui sont établies en vue et dans l'intérêt de la propriété foncière. Nous ne nous occuperons que des banques destinées à venir en aide au commerce et à l'industrie, et principalement des banques publiques d'escompte et d'émission. Ce sont celles qui ont le plus d'influence sur le crédit général.

Le crédit ne se manifeste pas seulement par le prêt, mais surtout par l'échange d'avances mutuelles dans les relations industrielles et commerciales. Ces avances se règlent en obligations payables à terme, en effets négociables. Or, ce sont les banques qui font disparaître au moyen de l'escompte les obstacles qui s'opposent à la circulation de ces effets. Mais l'escompte

(1) On peut consulter sur cette matière l'excellent travail de M. Coquelin intitulé *Du Crédit et des Banques*, auquel nous sommes redevable de quelques aperçus, quoique nous ne formulions pas tout à fait la même conclusion que ce savant économiste.

se trouve toujours limité par la difficulté qu'éprouve le banquier pour écouler les billets qu'il reçoit. Les banques d'émission parent à cet inconvénient en gardant jusqu'à leur échéance dans leur portefeuille les billets qu'elles escomptent, et en remettant à la place dans la circulation des billets créés par elles-mêmes, et qui sont payables *au porteur et à vue.* Par suite, si ces banques n'augmentent pas la somme des valeurs qu'un pays possède, il faut cependant reconnaître qu'elles multiplient celle des valeurs actives.

Les opinions sont fort divisées sur les avantages ou les inconvénients qui peuvent résulter des banques. Sans partager les craintes exagérées des uns ni l'enthousiasme des autres, nous croyons que les banques sont appelées à rendre à notre pays des services incontestables. A quelles conditions? C'est ce que nous essayerons d'indiquer plus loin.

Mais avant de nous livrer à d'autres développements, on nous permettra de faire le résumé de la législation qui a régi successivement les banques depuis la première révolution.

A. — *Banques de circulation.* — On peut distinguer cinq périodes dans l'existence des banques de circulation : la première marquée par la loi de l'an XI, la seconde par la loi de 1806, la troisième par celle de 1840, la quatrième par les décrets de 1848, enfin la cinquième par la loi de 1850 et le décret de 1852.

1re *Période.* — Avant le 24 germinal an XI, il existait plusieurs établissements d'escompte, tels que l'*Association de la caisse des comptes courants, la caisse* d'*escompte du commerce.* La loi du 24 germinal de l'an XI constitua la *Banque de France*, et lui accorda le privilége exclusif d'émettre des billets de banque (art. 1er), c'est-à-dire des billets payables au porteur et à vue. La caisse d'escompte du commerce, le comptoir commercial, et les autres associations qui avaient émis des billets à Paris, ne purent, à dater de la publication de cette loi, en créer de nouveaux (art. 30). Aucune banque ne put se former dans les départements que par autorisation et privilége du gouvernement, qui devait déterminer la somme des émissions de ses billets, dont la moindre coupure était de 250 fr. (art. 31, 32).

Le capital de la Banque de France était com-

posé de 45,000 actions de mille francs chacune, formant un total de 45 millions (art. 2). Le bénéfice excédant le dividende annuel fixé par la loi dut former le fonds de réserve, converti en 5 p. 0/0 consolidés inscrits au nom de la banque (articles 8 et 9).

Les attributions de la Banque de France consistaient à émettre des billets de banque, dont la moindre coupure était de 500 fr.; à escompter les lettres de change et autres effets de commerce; à recevoir en compte-courant les sommes versées, et payer jusqu'à due concurrence les dispositions faites sur elle (art. 1, 4, 5, arg. 33). Elle ne devait faire aucun commerce autre que celui des matières d'or et d'argent (art. 5, 2°).

L'organisation de la Banque de France comprenait une *assemblée générale* composée de deux cents actionnaires, les plus forts propriétaires d'actions (art. 10, 11); un *conseil général*, composé de quinze régents et de trois censeurs, choisis entre tous les actionnaires par l'assemblée générale (art. 15): — Sept régents sur les quinze et les trois censeurs durent être pris parmi les manufacturiers, fabricants ou commerçants ac-

tionnaires de la Banque (art. 17) ; — un *conseil d'escompte* composé de douze membres pris parmi les actionnaires exerçant le commerce à Paris, et nommés par les trois censeurs (art. 18); enfin, un *comité central* composé de trois régents, et nommé par le conseil général (art. 21).

Le comité central était spécialement et privativement chargé de la direction de l'ensemble des opérations de la Banque (art. 23). Il devait en outre rédiger, d'après ses connaissances et sa discrétion, un état général, divisé par classes, de tous ceux qui seraient dans le cas d'être admis à l'escompte (art. 24).

Le privilége de la Banque était accordé pour quinze ans (art. 28).

2e *Période.* — En 1805, la Banque suspendit ses payements, et cette crise fit modifier son organisation.

La loi du 22 avril 1806 plaça à la tête de la Banque un gouverneur (art. 10). Elle donna à ce gouverneur deux suppléants nommés comme lui par le gouvernement (art. 11 et 12). Au gouverneur appartiendrait désormais la direction que la loi du 24 germinal an XI avait déléguée au comité central (art. 10). La Banque dut porter

son capital à la somme de 90 millions, non compris le fonds de réserve (art. 2).

A ces conditions, le privilége primitivement accordé à la Banque de France fut prorogé de vingt-cinq ans au delà des quinze premières années (art. 1er).

Les statuts de la Banque furent arrêtés définitivement par le décret du 16 janvier 1808.

En vertu de ces statuts, la Banque ne put escompter que des effets revêtus de trois signatures au moins, notoirement solvables (art. 11), et à des échéances déterminées, qui ne pouvaient excéder trois mois (art. 9). Elle fut cependant autorisée à admettre à l'escompte des effets garantis par deux signatures seulement, mais avec la garantie supplémentaire d'un transfert d'actions de la Banque ou de 5 p. 0/0 consolidés, valeur nominale (art. 12). Elle se chargea du recouvrement des effets qui lui étaient remis; reçut en compte courant les sommes qui lui étaient versées; paya les dispositions faites sur elle et les engagements pris à son domicile, jusqu'à la concurrence des sommes encaissées; tint une caisse de dépôts volontaires pour tous titres, lingots et monnaies d'or et d'argent (art.

9) (1); fit des avances sur les effets publics remis en recouvrement, lorsque leurs échéances étaient déterminées (art. 16).

Ces mêmes statuts permirent à la Banque d'établir des *comptoirs d'escompte* dans les villes de département où les besoins du commerce en feraient sentir la nécessité (art. 10).

La Banque de France eut le privilége exclusif d'émettre des billets de banque dans les villes où ses comptoirs seraient établis (art. 9, décr. 18 mai 1808). Les dispositions des statuts de la Banque de France concernant les opérations de la banque et les escomptes furent déclarées applicables aux comptoirs d'escompte (art. 43, *ibid.*).

(1) D'après le décret du 3 septembre 1808, les dépôts volontaires admis à la Banque sont : 1° les effets publics nationaux et étrangers; 2° les actions, contrats et obligations de toute espèce; 3° les lettres de change, billets et tous engagements à ordre ou au porteur; 4° les lingots d'or et d'argent; 5° toutes monnaies d'or et d'argent, nationales et étrangères; 6° les diamants (art. 1er). — Dans ces derniers temps, les titres négociables ayant augmenté prodigieusement, et l'ancien dépôt ayant cessé de suffire aux nouveaux besoins, le Conseil général de la Banque, par ses arrêtés en date des 16 mai et 15 juin 1853, a institué une seconde caisse de dépôts pour tous titres, rentes, mandats, bons, actions, obligations de toute espèce, tant français qu'étrangers [Extrait du Compte rendu par M. d'Argout en date du 26 janvier 1854].

Deux lois, l'une du 4 juillet 1820, l'autre du 6 décembre 1831, avaient déjà statué sur la réserve de la Banque ; la loi du 17 mai 1834 limita cette réserve à dix millions, représentés par cinq cent mille francs de rente cinq pour cent, indépendamment de la portion du fonds de réserve employée à l'achat de l'hôtel de la Banque et aux constructions qu'elle y avait ajoutées (art. 1er). Cette même loi autorisa la Banque à faire des avances sur tous les effets publics français, sans que la condition d'une échéance fixe fût obligatoire (art. 3).

3e *période.* — La loi du 30 juin 1840 confirma le privilége de la Banque de France, et le prorogea jusqu'au 31 décembre 1867 ; cependant le législateur, en vue des progrès du crédit, se réserva de mettre fin à ce privilége, ou de le modifier le 31 décembre 1855, par une loi qui serait votée dans l'une des deux sessions qui précèderaient cette époque (art. 1er, l. 30 juin 1840). Il ne fut rien changé à l'organisation et à l'administration de la Banque : seulement, son capital, qui, en vertu de la loi de 1806, avait été porté à 90 millions non compris la réserve, avait été successivement réduit. La Banque racheta un

certain nombre d'actions, jusqu'à ce qu'il n'en restât plus que pour une valeur de 67,900,000 fr., et c'est ce capital, représenté par soixante-sept mille neuf cents actions de mille francs chacune, que la loi du 30 juin 1840 déclara ne pouvoir être augmenté ni diminué que par une loi spéciale (art. 2).

Nous savons que la création des comptoirs d'escompte avait été prévue par l'art. 10 du décret du 16 janvier 1808. D'après la loi du 30 juin 1840, les comptoirs d'escompte de la Banque ne purent être établis ou supprimés qu'en vertu d'une ordonnance royale rendue sur la demande de son conseil général, dans la forme des règlements d'administration publique (art. 6). Les opérations des comptoirs devaient être les mêmes que celles de la Banque (art. 6 ord. 25 mars 1841). Le taux de l'escompte dans les comptoirs était fixé par le conseil général (art. 7 *ibid.)*. Conformément à l'art. 9 du décret du 18 mai 1808, la Banque de France eut le privilége exclusif d'émettre des billets de banque dans les villes où elle établissait des comptoirs (art. 8 *ibid.)*. Les billets émis par chaque comptoir étaient payables à la caisse de ce comptoir.

Néanmoins les billets des comptoirs pouvaient être remboursés à Paris par la Banque lorsque le conseil général le trouvait convenable. Les billets de la Banque pouvaient également être remboursés par les comptoirs avec l'autorisation du conseil général et aux conditions par lui déterminées (art. 11 *ibid.*). Les coupures des billets émis par les comptoirs pouvaient être de 250 fr. (art. 9 *ibid.*).

Nous avons dit plus haut que la loi du 24 germinal an XI avait permis l'établissement, avec l'autorisation du gouvernement, de *banques départementales*, indépendantes de la Banque de France. Le législateur de 1840 voulut qu'aucune banque départementale ne pût être établie à l'avenir qu'en vertu d'une loi. Les banques existantes à cette époque ne purent aussi obtenir que par une loi la prorogation de leur privilége ou des modifications à leurs statuts (art. 8 loi du 30 juin 1840).

La création de comptoirs avait été tentée, mais sans grand succès, sous l'Empire. On ne s'en occupa guère sous la Restauration. Ce n'est qu'à partir de 1836 qu'on en créa un certain nombre. Au moment de la révolution de 1848 il

y avait treize comptoirs en activité et neuf banques départementales établies : tel était le nombre des institutions de crédit pour toute la France.

Les banques départementales n'étaient autorisées à rembourser ni les billets de la Banque de Paris, ni ceux des comptoirs ou des autres banques des départements. Elles fonctionnaient isolément, sans lien, sans relation entre elles qui facilitât le change de place en place ; tout se bornait à une circulation locale. Il est vrai que les Banques départementales pouvaient s'adresser à la Banque de France, qui leur faisait des avances par escomptes et sur dépôt de rentes, remède qui pouvait jusqu'à un certain point parer à la médiocrité de leurs ressources, mais insuffisant pour faire disparaître l'inconvénient de leur isolement.

4e *Période.* — Dans l'intervalle du 26 février au 14 mars 1848, l'encaisse de la Banque à Paris avait diminué de 70 millions. Sous le coup de la panique qui s'était déclarée et des demandes de remboursement qui affluaient à la Banque, un décret du 15-16 mars 1848 ordonna que les billets de la Banque de France seraient reçus comme monnaie légale (art. 1er) ; dispensa la

Banque de l'obligation de rembourser ses billets avec des espèces (art. 2); fixa le chiffre de ses émissions à trois cent cinquante millions (art. 3); l'autorisa à émettre des coupures de cent francs (art. 4), et appliqua les mêmes dispositions aux comptoirs (art. 5).

Un autre décret, en date du 25-27 mars 1848, voulut que les billets des banques départementales fussent également reçus comme monnaie légale dans la circonscription du département où chacun de ces établissements avait son siége (art. 1er); les dispensa aussi de l'obligation de rembourser leurs billets avec des espèces (art. 2); fixa le chiffre des émissions pour chacune des banques (art. 3); les autorisa à émettre des coupures de cent francs. (art. 4). Par le même décret, il fut permis aux banques départementales exceptionnellement, en faveur des comptoirs nationaux d'escompte, d'admettre les effets sur place qui leur seraient remis par ces établissements (art. 5).

La Banque et ses comptoirs furent autorisés, par décret du 26-27 mars 1848, à admettre à l'escompte, en remplacement de la troisième signature, les récépissés de dépôt sur marchan-

dises, mentionnés dans le décret du 21 mars 1848 (1).

Un décret du 27 avril - 1er mai 1848, considérant que les billets des banques départementales formaient, pour certaines localités, des

(1) *Note sur les établissements appelés* Docks. — Le gouvernement provisoire prescrivit l'établissement à Paris et dans les villes où le besoin s'en ferait sentir, de magasins généraux placés sous la surveillance de l'Etat, où les négociants et industriels pourraient déposer les matières premières, marchandises et objets fabriqués leur appartenant (art. 1er et 4 décr. 21-22 mars 1848). Il dut être délivré aux déposants des récépissés revêtus du timbre de la République et de celui des magasins où le dépôt serait effectué. Ces récépissés, extraits de registres à souche transférant la propriété des objets déposés, furent déclarés transmissibles par voie d'endossement (art. 3 *ibid.*).

On voulut aussi favoriser le prêt sur nantissement. Dans ce but, et par dérogation à l'art. 2076 C. N., on décréta que toute personne qui aurait prêté ou prêterait sur des marchandises déposées dans les magasins publics serait valablement saisie du privilége de nantissement par le transfert du récépissé à son ordre et par la mention dudit transfert sur le registre du magasin avec indication de la somme prêtée (art. 1er décr. 23-26 août 1848). A défaut de payement à l'échéance, le cessionnaire porteur du récépissé put exercer son recours contre l'emprunteur et les endosseurs, ou sur la marchandise déposée. Dans ce dernier cas, et par une autre dérogation à l'art. 2078, C. N., il suffit, après un simple protêt, de l'autorisation du président du tribunal de commerce pour faire vendre les marchandises aux enchères (art. 2 *ibid.*).

signes monétaires spéciaux, dont l'existence portait une perturbation déplorable dans toutes les transactions; considérant que les plus grands intérêts du pays réclamaient impérieusement que tout billet de banque déclaré monnaie légale pût circuler également sur tous les points du territoire, réunit à la Banque de France les banques de Rouen, de Lyon, du Havre, de Lille, de Toulouse, d'Orléans, de Marseille (art. 1er) (1). Ces banques durent continuer à fonctionner comme comptoirs de la Banque de France (art. 2). Leurs actions furent annulées; les actionnaires reçurent, en échange, des actions de la Banque de France, valeur nominale de 1,000 francs contre valeur nominale de 1,000 f. (art. 3). Pour l'exécution de cette disposition, la Banque de France fut autorisée à émettre 17,200 actions nouvelles, ce qui portait son capital à 85,100 actions de 1,000 francs chacune (art. 4). Par la cession de ces nouvelles actions aux actionnaires des banques précitées, la Banque de France devint propriétaire de l'actif de ces banques, et fut

(1) Les banques de Nantes et de Bordeaux furent aussi incorporées aux mêmes conditions par le décret du 2-4 mai 1848.

chargée de leur passif. Les fonds de réserve existant dans chacune de ces banques furent ajoutés au fonds de réserve de la Banque de France (art. 5). Elle fut autorisée à ajouter au maximum de circulation fixé par le décret du 15 mars 1848 le maximum de circulation fixé pour chacune des banques départementales par le décret du 25 du même mois. Les billets émis par les banques incorporées durent être reçus dans toute l'étendue de la République comme monnaie légale (art. 6) — Les comptoirs de la Banque de France reçurent la dénomination suivante : *Banque de France. — Succursale de....* Enfin, le maximum des émissions de la Banque de France et de ses comptoirs, qui avait été limité à 452 millions par les décrets des 15, 25 mars, 27 avril et 2 mai 1848, fut porté à 525 millions par une loi du 22-24 décembre 1849.

5e *Période.* — La loi du 6-13 août 1850 fit cesser le cours forcé des billets de la Banque de France, et abrogea les dispositions des décrets et lois antérieurs relatives au maximum de la circulation (art. 1er).

Un décret du 3-20 mars 1852 abrogea le second paragraphe de la loi du 30 juin 1840, qui

réservait, comme nous l'avons dit plus haut, au législateur le droit de mettre fin au privilége conféré à la Banque de France, ou de le modifier (art. 3). Le même décret (art. 2) accorde à la Banque la faculté de faire des avances sur les actions et obligations de chemins de fer français. Un autre décret du 28 mars-2 avril 1852 étend cette faculté aux obligations de la ville de Paris.

Des succursales de la Banque de France ont été établies dans plusieurs villes par différents décrets. Les opérations de ces succursales sont les mêmes que celles de la Banque de France, et sont exécutées sous la direction et la surveillance du Conseil général, conformément aux dispositions de l'ordonnance royale du 25 mars 1841.

B. — *Comptoirs et sous-comptoirs d'escompte.*— Après la révolution de 1848, on sentit la nécessité d'organiser des établissements dans le but d'assurer le bienfait du crédit soit à la fabrique, soit au commerce de détail.

On décida que dans toutes les villes industrielles et commerciales il serait créé un *comptoir national d'escompte*, destiné à répandre le crédit et à l'étendre à toutes les branches de la

production (décr. 7-8 mars 1848, art. 1er), et avec un capital variant suivant le besoin des localités (art. 2 *ibid.*). Ce capital devait être formé dans les proportions suivantes : un tiers en argent par les associés souscripteurs, un tiers en obligations par les villes, un tiers en bons du Trésor par l'Etat (art. 3 *ibid.*).

Les opérations des comptoirs consistent dans l'escompte des effets de commerce revêtus de deux signatures au moins.

Il en a été créé à Paris et dans d'autres villes.

Afin de venir au secours du plus grand nombre des petits commerçants, des industriels et des agriculteurs, qui, ne pouvant avoir la seconde signature exigée pour l'admission à l'escompte, sont ainsi privés des ressources du comptoir, il fut décrété que, dans les villes où il existerait un comptoir d'escompte, il pourrait être établi, soit par localité, soit par agrégation d'industries, des *sous-comptoirs de garantie*, destinés à servir d'intermédiaire entre l'industrie, le commerce et l'agriculture d'une part, et les comptoirs nationaux d'escompte de l'autre.

Les opérations de ces sous-comptoirs consistent à procurer aux commerçants, industriels et

agriculteurs, soit par engagement direct, soit par aval, soit par endossement, l'escompte de leurs titres et effets de commerce auprès du comptoir principal, moyennant des sûretés données par voie de nantissement sur marchandises, récépissés des magasins de dépôt, titres et autres valeurs (articles 1 et 4 décret 24-26 mars 1848) (1).

Enfin, la loi du 10-15 juin 1853 décida que les comptoirs et sous-comptoirs d'escompte pourraient être établis ou prorogés, mais sans aucun concours ni aucune garantie de la part de l'Etat, des départements et des communes (art. 1er).

— Ainsi, avec les établissements de dépôt, dont nous avons parlé en note (page 292), il n'existe plus en France qu' une seule banque, la Banque de France (2), et des comptoirs d'escompte réduits à leurs propres ressources.

(1) Les sous-comptoirs sont autorisés, huitaine après une simple mise en demeure, sans qu'il soit besoin d'aucune autorisation de justice, à faire procéder à la vente publique des marchandises données en nantissement par les officiers ministériels compétents (art. 9 déc. 24-26 mars 1848). — Ces dispositions s'appliquent aux titres et autres valeurs donnés en nantissement (art. 2, 2°, décr. 23-26 août 1848).

(2) Le total des opérations de la Banque, en 1853, a

Nous ne dirons rien des établissements de dé-

donné le chiffre *inouï* de 3,964,000,000 fr. — (Compte rendu par M. d'Argout du 26 janvier 1854, § 3.)

Les escomptes des effets de commerce se sont élevés à Paris et dans les succursales à 2,842 millions.

Les avances sur rentes ont été de 216,000,000 fr.

Les avances sur actions des Quatre-Canaux ont été de 35,000,000 fr.

Les avances sur actions et obligations de chemins de fer ont donné le chiffre de 522,000,000 fr.

L'escompte des bons du Trésor a été de 5,900,000 fr.

Celui des bons de la monnaie offre un total de 246,900,000 fr. (*a*). — Conformément aux mouvements de caisse, la Banque a successivement expédié aux succursales ou versé en monnaie d'or dans le public la somme de 329 millions 30,000 fr. (§ 4 *ibid.*).

En 1853, 717,000 effets d'une valeur moyenne de 1,290 f., et formant la somme totale de 925 millions, ont été encaissés par la Banque centrale pour les comptes courants. Comparativement à l'année précédente, l'augmentation a été de 157 millions (§ 6, *ibid.*).

Voici le mouvement général des espèces, des billets et des virements dans la Banque centrale en la même année 1853 :

Payements en billets. .	7,488,000,000 fr.
Payements en espèces.	1,536,000,000
Virements.	17,025,000,000
Total.	26,049,000,000 (§ 7 *ibid.*).

(*a*) Jadis l'hôtel de la monnaie, après avoir reçu des lingots, donnait des bons de monnaie à 5 ou 6 jours de date, c'est-à-dire pendant le délai qui lui était nécessaire pour les convertir en pièces de monnaie. Mais les envois d'or sont devenus si considérables, que l'hôtel des monnaies a été obligé de ne plus donner des bons qu'à 65 et 70 jours, les balanciers ne pouvant frapper les monnaies dans un délai plus rapproché.

pôt : l'avenir apprendra quels résultats ils peuvent produire.

Quant aux comptoirs d'escompte, privés de la faculté d'émettre des billets circulants, forcés à n'escompter qu'avec de l'argent comptant, ils seront toujours, il faut bien en convenir, assez bornés dans leurs opérations.

La Banque de France seule a le privilége de réunir les deux fonctions qui sont considérées, par les écrivains les plus compétents, comme complémentaires l'une de l'autre et vraiment inséparables, celles de l'escompte et de l'émission.

Déjà, avant la révolution de 1848, on avait senti la nécessité de réformer nos institutions de crédit et de les mettre en harmonie avec les besoins de notre époque.

La moyenne du compte courant avec le Trésor est de 76 millions. — La moyenne des comptes courants est de 172 millions. — Le maximum de la réserve métallique a été de 534 millions au 9 juin 1853 ; le minimum, à la date du 29 décembre, était descendu à 307 millions. La diminution a été de 227 millions ; à la fin de l'exercice, elle ne s'est point arrêtée, mais s'est notablement ralentie. Au 26 janvier 1854 la réserve de la Banque et de ses succursales montait à 290 millions (§ 8 *ibid.*). — Les opérations de toutes les succursales réunies montaient à la somme de 2,098,000,000 fr. (§ 10 *ibid.*). — M. d'Argout fait observer que l'importance des transactions accomplies par la Banque en 1853, surtout pendant les neuf premiers mois de l'année, est inusitée (§ 2 *ibid.*).

Un publiciste réformateur avait proposé de confier au pouvoir social le soin de dispenser les bienfaits du crédit, de manière que les bénéfices de l'escompte entrassent dans le trésor public et non dans les caisses de quelques particuliers. L'Etat, disait-il, peut avoir en vue les intérêts de l'avenir, tandis que les particuliers ne peuvent avoir en vue que ceux du présent. L'Etat aura très-souvent à baisser le taux de l'escompte, parce qu'il stipule au nom et pour le profit de la société, tandis que les particuliers auront très-souvent intérêt à l'élever, parce qu'ils stipulent en leur nom et pour leur propre profit; il pourra élargir le cercle de l'escompte en temps de crise, ce qui est juste et nécessaire, tandis que les particuliers sont forcés alors de le resserrer.

Dans ce système, la Banque de France se serait fondue dans le ministère des finances. Elle aurait eu pour succursales les recettes générales. Les billets de banque auraient été remplacés par des obligations du Trésor. La réserve aurait été remplacée comme garantie par le budget (1).

(1) *Revue du Progrès*, t. 2, p. 438. — Plusieurs années auparavant, d'autres réformateurs avaient aussi pré-

Ces vues se rattachaient, du reste, à des plans de réforme sociale dont nous n'avons pas à parler ici.

Un écrivain dont les conceptions étaient moins radicales, cherchait, en 1839, à tirer parti de l'unité administrative, de l'instrument de la centralisation, pour doter la France d'une institution qui, selon lui, était bien supérieure aux banques de circulation de l'Angleterre et des Etats-Unis. Ce projet consistait dans plusieurs modifications à introduire dans le service des *articles d'argent*. La direction de la poste aurait

conisé la centralisation des banques en une banque *unitaire, directrice,* ainsi que la spécialisation de banques particulières dont chacune serait affectée à la surveillance, à la protection d'un seul genre d'industrie, avec un lien hiérarchique entre les unes et les autres. Ils émettaient cette idée, qu'aucun établissement de banque n'étant le centre où viennent aboutir et se résumer toutes les opérations industrielles, on ne peut en saisir l'ensemble, apprécier les besoins respectifs de chaque industrie, activer le mouvement là où il languit, l'arrêter, le ralentir où il est moins nécessaire. — Jusque-là, tout est assez spécieux. — Mais ce système avait pour base le dépôt, dans la banque centrale, du fonds entier de production, de tous les instruments de travail, en un mot de ce qui compose aujourd'hui la masse entière des propriétés individuelles. C'était la doctrine qui remplaçait l'idée de propriété par l'idée de production, et qui voulait transformer la société en ferme, en manufacture, en *atelier social*.

délivré des mandats au porteur contre les versements d'argent. L'administration des postes était ainsi, d'après cet écrivain, constituée en banque nationale de circulation.

Mais, d'abord, cette institution, en ne délivrant des billets que contre de l'argent, ne serait appelée à rendre qu'une partie des services que l'on retire des véritables banques d'émission. Ensuite, comme le faisait très-bien observer M. Rossi, que ferait l'Etat des sommes versées dans ses caisses, si l'institution prenait un grand développement? Ces nouveaux billets de banque, remboursables partout, n'auraient-ils pas le grave inconvénient de forcer l'Etat à maintenir de fortes réserves en espèces sur tous les points de la France (1)?

(1) L'auteur de ce projet proposait aussi de convertir l'administration des postes en *banque de recouvrement*. — Cette idée a été reconnue par des esprits sérieux comme plus praticable que la première. Cette administration est, en effet, par ses agents, en communication avec tous les habitants de la France. Elle pourrait, à la différence des maisons particulières, qui perçoivent des commissions assez élevées, retirer un grand bénéfice d'une simple allocation de 25 centimes par mandat confié en recouvrement, et d'un droit de 1[2 p. 0[0 sur les sommes perçues. On comprend les services qu'une telle institution serait appelée à rendre au commerce et à l'industrie.

La matière des banques est, au surplus, considérée par les hommes qui s'en sont spécialement occupés, comme hérissée de nombreuses difficultés.

En écartant l'opinion de ceux qui veulent concentrer les institutions de crédit entre les mains de l'Etat, deux principes restent en présence, le principe du privilége et celui de la liberté.

La question de l'unité ou de la multiplicité des banques est un vaste problème dont nous devons nous borner à esquisser les principaux éléments.

Les partisans de l'unité des banques prétendent que l'unité de la circulation fiduciaire ne peut pas se concilier avec la faculté d'établir un certain nombre de banques. Une discussion eut lieu sur ce point à l'Académie des sciences morales et politiques. Un membre de cette assemblée, partisan de l'unité, soutint qu'avec le système contraire on exposerait la circulation fiduciaire aux mêmes dangers et aux mêmes altérations qui signalèrent au moyen âge le régime de la concurrence. Il ajoutait que le droit d'émettre des billets de banque était un *droit régulier*.

Cette opinion repose sur cette idée, que la fa-

culté d'émettre des billets de banque équivaut à celle de battre monnaie. C'est là une erreur qu'il est facile de reconnaître en analysant les caractères du billet de banque.

La monnaie a une valeur propre. Ce n'est qu'en raison de cette valeur que la monnaie est reçue dans les échanges. Les billets de banque n'ont aucune valeur intrinsèque. Ce n'est pas en qualité de monnaie, de payement effectif, que ces billets circulent lorsqu'ils n'ont pas un cours forcé; mais seulement comme titres de créance, comme promesse d'un payement futur. Ces principes sont assez généralement reconnus aujourd'hui.

Aussi plusieurs membres de l'Académie réfutèrent victorieusement la théorie qui voulait assimiler à la monnaie les billets de circulation. Les billets de banque, disait l'un d'eux, sont de simples billets au porteur et à vue. Ils doivent être considérés, non point comme de la monnaie, qui est une marchandise choisie et appropriée par l'Etat pour servir de moyen général d'échange, mais comme de simples signes représentatifs de cette monnaie absente. Un autre membre disait aussi: Les billets de banque n'ont

point de cours forcé, ils ne sont point une monnaie; ils ne sont point, par conséquent, susceptibles du genre d'altération qu'ont subi autrefois les monnaies. Diverses banques peuvent en émettre, sans qu'il résulte de cette émission plus d'anarchie que n'en produisent des émissions de lettres de change et de billets à ordre par les maisons de commerce. Comme les effets de commerce, les billets de banque sont un papier qui a un cours plus ou moins facile ou assuré, suivant le degré de confiance que mérite la banque qui les a émis; et il est parfaitement possible que des banques plus ou moins nombreuses en mettent dans la circulation sans qu'il en résulte le moindre désordre.

L'exactitude de ces observations est, en effet, confirmée par l'expérience qui a eu lieu chez nous lors de l'institution des banques départementales; et si, comme nous l'avons vu plus haut, un des considérants placés en tête du décret du 27 avril-1er mai 1848 porte que les billets des banques départementales formaient des signes monétaires spéciaux, dont l'existence causait une perturbation dans les transactions, c'est qu'à cette époque les billets de ces banques avaient

un cours forcé et devaient être reçus comme monnaie légale.

En s'en tenant à ces premières données, et puisque les billets de banque ne sont pas une monnaie, puisque les banques ne sont que des maisons de commerce, il en résulterait évidemment que le principe de liberté serait le seul qui leur fût applicable. Ces établissements seraient donc régis par les principes ordinaires du droit commercial. Le devoir du gouvernement serait seulement de veiller à ce que leurs engagements fussent remplis avec une rigoureuse ponctualité.

D'ailleurs, c'est ainsi que cela se pratique sans inconvénient aux Etats-Unis depuis l'année 1838. On connaît les vicissitudes de la banque américaine. Une banque nationale avait été fondée aux Etats-Unis en 1790. Elle n'avait pu obtenir en 1811 le renouvellement de sa charte. En 1816 elle avait été rétablie comme banque fédérale au capital de 35 millions de dollars. Elle succomba dans la lutte qu'elle eut à soutenir contre le président Jaksón. La banque nationale fut remplacée par toutes celles que les Etats ont fondées en particulier, selon l'extension

et les besoins du commerce et de l'industrie. On compte aujourd'hui aux Etats-Unis 855 banques, dont les capitaux mis en circulation forment un total de 226,902,228 dollars, ce qui représente environ un chiffre de 1,207,541,053 fr. 48 cent. Les banques libres d'Amérique sont soumises, depuis l'année 1838 seulement, à la règle du contrôle en ce qui concerne l'émission.

Cependant d'autres arguments sont invoqués par les partisans du système de l'unité.

Des économistes soutiennent que le numéraire doit se retirer de la circulation exactement dans la même proportion que les billets de banque y sont entrés.

Mais d'autres ont parfaitement démontré qu'il n'y a entre la somme des billets émis par les banques et celle du numéraire qui circule ou se retire aucun rapport constant. Ce qui est vrai, c'est que l'usage des billets de banque diminue l'emploi de la monnaie dans la circulation, en ce sens que ces billets rendent cet emploi moins nécessaire. Or c'est en s'appuyant sur cette dernière observation, qu'on objecte, contre la multiplicité des banques, les dangers qui résulteraient d'un système qui aurait pour but de diminuer le

capital métallique dans de certaines proportions.

« Mais, dit un économiste distingué, que vous importe que le numéraire sorte du pays, puisqu'il vous est inutile en ce moment? Ne vaut-il pas mieux qu'il aille au dehors se convertir en capitaux reproductifs, que s'il continuait à rouler en pure perte entre vos mains ? Dès l'instant que vos échanges se consomment, que cherchez-vous de plus? »

La diminution d'une partie du capital métallique ne serait pas, d'ailleurs, un si grand inconvénient pour la France, où il existe un capital en numéraire de trois milliards environ, qui, outre les embarras et les frais de la circulation, fait peser sur le travail national une perte assez considérable d'intérêts, par suite de son état improductif (1).

Il est certain que, sous le rapport du mouvement des capitaux, plusieurs nations, notamment l'Angleterre et surtout l'Ecosse, possèdent

(1) Un immense génie, qui porta ses investigations sur toutes choses, disait : « Il serait très-avantageux au genre humain d'avoir peu de métaux qui servent de gages d'échange, parce qu'alors le commerce est bien plus facile : cette vérité est démontrée en rigueur » *(Fragment sur l'Inde, etc., art. 1er).*

sur la France d'immenses avantages, et qu'un système qui aurait pour but de substituer dans une certaine proportion le papier au numéraire, produirait à ce point de vue un excellent résultat.

On a quelquefois objecté, contre l'établissement de plusieurs banques, l'impossibilité pour elles d'opérer ensemble. Cette objection est démentie par l'expérience des banques américaines.

Ainsi, dans le seul Etat appelé Massachusetts, on compte, pour une population de moins d'un million d'âmes, 130 banques, au capital de 28,260,000 dollars, fonctionnant avec une parfaite régularité.

Enfin, on se prévaut souvent des perturbations, des crises commerciales, qui seraient, dit-on, la conséquence de la multiplication des établissements de banque. — On pourrait d'abord se demander si le système de l'unité est à l'abri de cette objection. De bons esprits assurent même que ces crises seraient moins à craindre avec la liberté des banques, et ont démontré comment elle ferait cesser le danger des engorgements et celui du retrait des dépôts.

D'ailleurs, ces maux, qu'on exagère, peuvent-ils être mis en balance avec les avantages qui peuvent résulter du développement du crédit? Non-seulement la multiplicité des banques procurerait une grande économie sur l'emploi du numéraire, restituerait aux travaux productifs la plus grande partie de ce capital mobilier; mais, en faisant passer les capitaux oisifs dans les mains des industriels et commerçants, en facilitant l'échange des avances mutuelles, elle activerait et développerait la production; et, en multipliant les occasions de travail, elle améliorerait le sort des travailleurs.

Il est un autre point de vue que nous ne devons pas non plus omettre.

L'économie politique, qui a analysé les éléments du crédit, étudié avec soin le mécanisme des banques de circulation, et constaté le déplacement du droit à l'intérêt qui a lieu par suite de l'intervention de ces banques, s'est demandé si le public ne pourrait pas profiter, pour la plus grande partie, de cet intérêt, ou plutôt comment on pourrait l'en faire profiter.

Ainsi, lorsque *Primus* a emprunté pour trois

mois 500 fr. à *Secundus*, et lui a souscrit un billet de 505 fr., c'est *Secundus* qui profite des 5 fr. Quand *Secundus* négocie de suite à *Tertius* ce billet à 4 p. 0/0 d'escompte, c'est *Tertius* qui gagne tout l'intérêt. Si *Secundus* ne négocie son billet qu'au bout d'un mois et demi, *Tertius* ne lui en donne que 502 fr. 50 cent., et dans ce dernier cas l'intérêt se divise par moitié entre *Secundus* et *Tertius*

Partant, c'est celui qui fait l'avance qui profite de l'intérêt payé par le souscripteur du billet, proportionnellement au temps pour lequel cette avance est faite. Dans l'hypothèse où le bénéficiaire a négocié immédiatement, tout le gain est pour celui qui a escompté. Dans le cas, au contraire, où la négociation n'est faite qu'un mois et demi après la date de la souscription, l'intérêt se partage entre le bénéficiaire et celui qui escompte.

Voici, maintenant, comment les choses se passent quand une banque intervient :

Ce n'est plus le bénéficiaire du billet, ou celui au profit duquel il l'a endossé, qui profite de l'intérêt payé par le souscripteur, c'est la banque elle-même.

En effet, supposons, en continuant l'espèce ci-dessus, que le bénéficiaire *Secundus*, qui vient de recevoir le billet de 505 fr. souscrit par *Primus*, le porte à la banque. Celle-ci lui remet en échange, contre ce titre de 505 fr., un billet de banque de 500 fr. C'est, par conséquent, la banque qui gagne les 5 fr. Non pas que ce soit pour elle un bénéfice net de 5 francs, mais elle en profite pour la plus grande partie.

Cela deviendra plus sensible en rappelant le mécanisme des banques de circulation.

Des actionnaires réunissent un capital, escomptent les billets qui sont apportés à leur banque. Celle-ci, au lieu de numéraire, délivre contre les titres qu'on lui remet, des billets payables en espèces au porteur et à vue. Mais la spéculation a pour base cette donnée, fournie par l'expérience, que les billets émis en représentation des valeurs remises par le public à la banque ne viennent jamais tous à la fois au remboursement, restent longtemps dans la circulation sans que les porteurs viennent à la caisse les échanger contre espèces. On a calculé que, dans les temps ordinaires, il suffit à une banque

bien établie de conserver en numéraire le tiers environ du montant des billets qu'elle met en circulation, et que cette somme suffit pour pouvoir acquitter ceux qui se présentent au remboursement.

Ainsi, la banque peut opérer et percevoir des escomptes sur des valeurs environ triples de celles qu'elle garde dans sa caisse. Avec un capital de 5 millions, par exemple, elle peut percevoir un escompte sur environ 15 millions.

Cela posé, il est évident que, lorsque, contre un billet de 505 fr. qui lui est remis, la banque donne son billet au porteur et à vue de 500 fr., puisque, au lieu de conserver oisive dans sa caisse la somme de 500 fr. pour faire face au remboursement de ce billet, elle ne conserve, v. g., que 160 fr., et fait valoir les 340 fr. d'excédant, elle bénéficie réellement, sauf toutefois ses frais, des intérêts de cette dernière somme.

Or, l'économie politique, ayant observé que ces intérêts étaient supportés par les détenteurs successifs des billets de banque, *payés en détail par le public*, a demandé s'il n'y aurait pas un moyen de les lui laisser, en permettant cependant

à la banque de gagner ses frais, l'intérêt de son capital, et les justes profits qui sont dus à tout travail, à toute spéculation. Cela semblerait d'autant plus juste, qu'à la différence des banquiers particuliers, qui se rendent assureurs en couvrant de leurs signatures les billets qu'ils ont reçus et qu'ils écoulent pour renouveler leurs fonds, les banques de circulation, du moins celles qui sont constituées d'après les principes qui régissent la société anonyme dans la législation française, en livrant à la circulation leurs billets, ne rendent leurs actionnaires passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans l'entreprise.

C'est encore de la liberté des banques que de savants économistes attendent la solution de cette grave question. La liberté, disent-ils, ferait surgir des banques partout où il existerait un centre d'activité. Par suite de la concurrence qui aurait lieu entre elles, le prix de l'escompte serait forcément réduit à ce qui serait nécessaire pour placer leurs capitaux dans la condition commune. L'abandon volontaire des intérêts, auquel se soumettent les détenteurs successifs des billets de banque, profiterait donc au public sous

forme de réduction dans le taux des escomptes.

Enfin, ce qui nous paraît incontestable, c'est que, par suite de la multiplicité des banques et des relations qui s'établiraient naturellement entre elles, le change s'effectuerait avec toute facilité et une grande économie. C'est, en effet, ce qui a lieu aux Etats-Unis.

Tels sont les principaux avantages qui, selon d'excellents esprits, résulteraient de la liberté des banques.

Nous ne pensons pas, toutefois, que ces établissements dussent se soustraire à tout contrôle, à toute surveillance.

Mais nous croyons qu'on pourrait laisser à l'initiative individuelle sa puissance, tout en la soumettant à des règles à peu près semblables à celles qui sont prescrites, depuis 1838, dans la plupart des Etats de l'Union américaine.

A la suite de la crise fameuse de 1837, dans laquelle on vit les banques de New-York, de Philadelphie, de Boston, etc., suspendre leurs payements, il fut voté, en 1838, par la législature de l'Etat de New-York, une loi qui eut pour but de remédier au danger résidant dans l'absence de tout contrôle relativement aux émis-

sions. Ce fut le contrôleur des finances de l'Etat qui dut faire graver les billets, et qui ne put délivrer aux banques certaine quantité de ces billets que contre certaine quantité de valeurs désignées par la loi. Plusieurs Etats de l'Union se sont ralliés au principe posé dans la loi de 1838.

A la Louisiane, l'auditeur des comptes publics de l'Etat fait graver la quantité de billets qu'il juge convenable, du montant de 5 dollars chacun au moins. Contre le dépôt entre les mains de l'auditeur, de bons de la dette publique, de bons de l'Etat de la Louisiane, de bons de la dette de la Nouvelle-Orléans, les banques reçoivent en échange des billets de circulation en blanc pour une somme pareille à celle des valeurs déposées.

On faisait même observer dernièrement, avec beaucoup de raison, qu'il y avait en France, pour l'organisation de semblables institutions, de nombreux éléments qui n'existent pas aux Etats-Unis.

Ces institutions produisent au delà des mers d'immenses résultats sans grand danger : pourquoi désespérer de voir la France jouir des mêmes avantages?

§ 8.

Des Effets publics.

Les effets publics sont aujourd'hui un des éléments importants de la fortune mobilière (1).

Le Code de commerce (art. 90) avait annoncé des règlements qui devaient pourvoir à tout ce qui est relatif à la négociation et à la transmission

(1) Les fonds publics offrent aux capitalistes des avantages qui ne se rencontrent pas dans d'autres modes de placement. L'exactitude du service des intérêts, la facilité avec laquelle on peut rentrer dans son capital, sans avoir à subir, comme dans le prêt hypothécaire, les lenteurs et les ennuis inséparables des expropriations, sont des considérations puissantes aux yeux de beaucoup de personnes. Il en est plusieurs aussi qui préfèrent employer ainsi leurs capitaux, plutôt que d'acquérir des immeubles, parce qu'elles obtiennent de cette manière des revenus au moins aussi grands, sans avoir à s'occuper des soins d'une administration que, d'ailleurs, elles seraient obligées le plus souvent de confier à la surveillance quelque peu coûteuse des régisseurs. L'exploitation par les fermiers a aussi ses inconvénients. Les placements sur les propriétés bâties n'en sont pas non plus exempts.

Voilà probablement quelques-uns des motifs pour lesquels les demandes de remboursement ont été si peu nombreuses lors de la dernière conversion du cinq pour cent.

En 1847 il n'y avait que 207,000 rentiers ; on en compte 664,000 en 1854 (Rapport de M. Bineau du 11 mars 1854).

de la propriété de ces effets. Ces règlements n'ont pas été faits, et on est obligé d'avoir recours à ceux qui existaient auparavant.

Les effets publics donnent lieu à deux spéculations principales : les marchés au comptant, et les marchés à terme.

La première opération ne soulève aucune difficulté : il n'en est pas de même de la seconde.

Les marchés à terme furent proscrits par l'ancienne législation. L'art. 7 de l'arrêt du Conseil du 7 août 1785 « déclare nuls les marchés et compromis d'effets royaux, et autres quelconques, qui se feraient à terme et sans livraison desdits effets, ou sans le dépôt réel d'iceux, constaté par acte dûment contrôlé, au moment même de la signature de l'engagement. »

Cette mesure est motivée dans le préambule de cet arrêt « sur ce qu'il s'est introduit dans la capitale un genre de marché ou de compromis aussi dangereux pour les vendeurs que pour les acheteurs, par lesquels l'un s'engage à fournir, à des termes éloignés, des effets qu'il n'a pas, et l'autre se soumet à les payer, sans en avoir les fonds, avec réserve de pouvoir exiger la livraison avant l'échéance, moyennant l'escomp-

te ; que ces engagements, qui, dépourvus de cause et de réalité, n'ont, suivant la loi, aucune valeur, occasionnent une infinité de manœuvres insidieuses, tendantes à dénaturer momentanément le cours des effets publics, à donner aux uns une valeur exagérée, et à faire des autres un emploi capable de les décrier; qu'il en résulte un agio désordonné, que tout sage négociant réprouve, qui met au hasard les fortunes de ceux qui ont l'imprudence de s'y livrer, détourne les capitaux de placements plus solides et plus favorables à l'industrie nationale, excite la cupidité à poursuivre des gains immodérés et suspects, substitue un trafic illicite aux négociations permises. »

Malgré ces dispositions, les spéculations continuèrent; et le 22 septembre 1786, il fut rendu un nouvel arrêt du Conseil qui, se plaignant de ce que « l'intérêt, toujours ingénieux à s'affranchir de ce qui le captive, a trouvé un moyen d'éluder le règlement qui interdit tout marché d'effets royaux ou publics, sans livraison ou dépôt réel des objets vendus, » ordonne notamment l'exécution de l'arrêt du 7 août 1785 précité, et veut « qu'il ne puisse être fait à l'avenir

aucun marché d'effets royaux ou autres effets publics ayant cours à la bourse, pour être livrés à un terme plus éloigné que celui de deux mois à compter du jour de sa date. »

Ainsi, en permettant de faire des marchés pour être livrés à un délai n'excédant pas deux mois de leur date, le législateur faisait une concession. Il permettait les marchés à deux mois de terme, mais en exigeant la preuve que le vendeur était actuellement propriétaire de l'objet vendu, preuve qui devait résulter du dépôt des effets prescrit par l'art. 7 de l'arrêt du 7 août 1785, ou des pièces probantes de leur libre propriété, selon la disposition de l'art. 6 de l'arrêt du 2 octobre de la même année.

Ces lois n'ont été abrogées par aucun acte postérieur. L'art. 4 du chapitre 2 de la loi du 28 vendémiaire an IV déclare nulles les négociations à terme ou à prime contractées avant sa promulgation, « attendu que les marchés à terme ou à prime *ont déjà été interdits par de précédentes lois.* » Enfin, l'ordonnance du 12 novembre 1823, en permettant de coter le cours des effets publics étrangers, dispose, art. 2, que « l'arrêt du Conseil du 7 août 1785 est rapporté

en ce qu'il renferme de contraire à la présente.» D'où il résulte évidemment encore que cet arrêt du conseil est obligatoire, et qu'il doit être exécuté dans toutes ses dispositions qui n'ont pas été rapportées.

Le Code pénal de 1810 punit d'emprisonnement, d'amende et de surveillance tout pari sur la hausse ou la baisse des effets publics (art. 421 et 419); puis il ajoute, art. 422 : « Sera réputée pari de ce genre toute convention de vendre ou de livrer des effets publics qui ne seront pas prouvés par le vendeur avoir existé à sa disposition au temps de la convention, ou *avoir dû s'y trouver au temps de la livraison.* »

Mais les dispositions du Code pénal s'appliquent au délit seulement, et n'ont pas eu pour but de déroger aux règles qui doivent régir la convention elle-même. C'est ce que la cour de cassation a reconnu dans son arrêt du 11 août 1824 : « Il est certain, porte l'un des considérants, que les arrêts du conseil de 1785 et de 1786 n'ont pas été explicitement rapportés par cet article (l'art. 422 Code pén.) ; que cela est évident et non contesté; que l'on ne pourrait en induire une abrogation implicite, qu'autant

que sa disposition serait inconciliable avec celle des arrêts du conseil, en telle sorte que l'une et l'autre ne pussent être simultanément exécutées; mais qu'il en est autrement, puisque, d'une part, rien ne s'oppose à ce que, conformément aux arrêts du conseil, les marchés à terme d'effets publics soient annulés, lorsqu'ils n'ont pas été précédés du dépôt prescrit, et d'autre part, à ce que, conformément au Code pénal, il y ait lieu à l'application de la peine qu'il inflige, lorsque le vendeur n'a pas à sa disposition, au moment du contrat, les effets qu'il vend, ou qu'il ne doit pas les avoir au temps de la livraison; qu'ainsi les arrêts du conseil ne prononcent que dans un intérêt purement civil sur l'acte passé entre les parties, et que le Code pénal, qui n'avait à s'occuper ni de cet acte, ni de cet intérêt, ne prononce, dans le cas qu'il prévoit, que sur la personne des contractants : d'où résultent deux dispositions différentes, mais non contraires, et dont par conséquent l'une n'a pas pour effet nécessaire de révoquer l'autre. »

Il faut observer que la seule formalité exigée pour la validité du marché à terme par les arrêts de 1785 et 1786, c'est le dépôt des effets

ou des pièces constatant la propriété de la part du vendeur, et qu'en permettant d'accorder terme à l'acheteur, ces arrêts semblent supposer par cela même que celui-ci ne sera pas obligé de nantir l'agent de change des sommes nécessaires au payement. Il est vrai que l'art. 13 de l'arrêté du 27 prairial an x impose aux agents de change l'obligation de se faire remettre les sommes nécessaires pour se faire payer les effets qu'ils sont chargés d'acheter; mais l'inexécution de cette obligation n'a aucune influence sur la validité de la convention.

La loi, même dans les limites tracées par les arrêts de 1785 et 1786, n'a jamais été observée. Il n'y a pas de jour où il ne se vende à terme un grand nombre d'effets publics, que le vendeur ne possède point, et ne doit point posséder au jour de l'échéance.

Les agents de change se rendent garants de l'exécution de ces conventions, contrairement à la règle de l'art. 86 du Code de commerce, et contreviennent doublement, s'il est permis de le dire, aux dispositions de la loi.

Cette coutume, évidemment en opposition avec la législation, s'explique cependant par de

graves considérations puisées dans notre système de crédit public. Personne n'a mieux développé ce point que l'agent de change Perdonnet, dans les observations qu'il a présentées, en 1824, devant la cour de cassation : « La spéculation sur les effets publics par marchés à terme affranchis des conditions prescrites par les arrêts du conseil, est non-seulement utile, mais elle est nécessaire au gouvernement, au commerce et à la société, dont toutes les branches ont droit à une égale protection. Sans marchés à terme, les emprunts, sur lesquels repose aujourd'hui tout le système de crédit de toutes les puissances de l'Europe, seraient impossibles, parce que ces emprunts sont, en France, mis à l'enchère, et publiquement adjugés à la compagnie qui en a offert le prix le plus élevé, parce qu'il n'est aucune compagnie capable de se charger à elle seule du fardeau de 20 millions de rente, quels que soient le nombre et la richesse de ses intéressés; parce qu'elle achète pour revendre, et revendre incessamment; parce que, si elle ne pouvait revendre qu'au comptant, elle aurait à courir des chances de baisse auxquelles nul ne voudrait se soumettre, car elle ne

pourrait assurer son prix d'avance, elle ne pourrait vendre que par fractions, et dans l'espace de quinze à vingt mois, c'est-à-dire alors seulement que le gouvernement lui aurait effectivement livré l'inscription; parce que, si elle voulait se soumettre à ces terribles chances, capables d'entraîner sa ruine, elle serait obligée de prendre une grande marge sur le prix du jour, de ne faire sa soumission qu'à un prix inférieur à celui qu'elle aurait offert sans cela, circonstance évidemment nuisible aux intérêts du gouvernement, du contribuable, et par conséquent de la société; parce que les fortes ventes au comptant compriment toujours la hausse, pèsent sur le marché, et même sont le plus souvent impossibles; tandis que les ventes à terme, pour lesquelles il ne faut pas de l'argent sur-le-champ, qui ne nécessitent que le concours de la volonté, de la confiance et du courage du spéculateur, sont toujours possibles, même pour des sommes considérables, quoiqu'elles doivent être suivies d'une livraison effective et mensuelle; parce que l'acheteur sait qu'il pourra revendre quand cela lui fera plaisir, qu'il n'aura besoin d'argent qu'en cas de perte, et que de la somme d'ar-

gent nécessaire pour acquitter cette perte, ce qui est bien différent de la somme nécessaire au payement du capital. »

En 1826, une pétition, par laquelle on demandait la prohibition efficace des marchés à terme, fut adressée à la chambre des députés. Le rapporteur, M. de Mieulle, dans la séance du 27 février 1826, invoquait devant cette chambre les mêmes considérations que celles qui avaient été présentées devant la cour de cassation par M. Perdonnet. Il reconnaissait aussi que la spéculation sur les fonds publics était l'auxiliaire le plus puissant du crédit public, et qu'elle n'était possible que par le moyen du marché à terme (1).

Cependant, dès cette époque, Casimir Périer appelait sur cette partie de la législation l'intervention du législateur : « Dans une législation qui a des rapports avec des besoins journaliers, avec des intérêts positifs, il faut que la loi, si elle existe, soit exécutée, ou bien qu'elle soit abrogée ou modifiée. Il est impossible que, dans l'état actuel du crédit en France, la législation ne soit pas modifiée sur ce point. » Casimir Pé-

(1) *Moniteur* du 28 février 1826.

rier ajoutait : « Il est donc exact de dire qu'à l'exception des opérations au comptant, qui sont extrêmement minimes, les agents de change font des opérations contraires aux lois. Il y a donc nécessité de mettre notre législation en harmonie avec nos besoins. Ce n'est pas en nous disant que les lois existent, et en les laissant inexécutées, qu'on parvient à remédier aux abus. Si les lois sont à cet égard inutiles ou dangereuses, il faut les abroger. Je déclare que les opérations de bourse dont il est ici question sont faites illégalement : mais je ne conclus pas de cet état de choses que vous deviez maintenir les lois existantes; je demande, au contraire, qu'elles soient modifiées (1). »

De tout ce qui précède, il résulte que l'usage des marchés à terme d'effets publics est une conséquence du système de finances adopté en France (2). Ce serait sortir des limites de cet écrit, que d'apprécier les avantages et les incon-

(1) *Moniteur* du 28 février 1826.

(2) Le mode de souscription que le gouvernement vient d'adopter par le décret du 11 mars 1854 pour l'emprunt de 250 millions relatif aux affaires d'Orient, détruit cependant la plus grande partie des arguments produits par l'agent de change Perdonnet.

vénients des emprunts. Bornons-nous à constater le défaut d'harmonie qui existe entre la législation et les faits, et faisons des vœux pour que des réformes viennent mettre un terme au triste spectacle que nous avons chaque jour sous les yeux, celui d'une loi éludée, enfreinte même par des officiers publics : « il faut que la loi, si elle existe, soit exécutée, ou bien qu'elle soit abrogée ou modifiée. »

---

§ 9.

Des Assurances.

C'est surtout à la propriété mobilière que sont destinés les avantages résultant de l'assurance. C'est par le moyen de l'assurance, en effet, que l'on pare aux nombreuses chances de déperdition auxquelles le capital mobilier est exposé; c'est par ce moyen qu'il acquiert une valeur plus certaine. Une bonne législation sur les assurances serait donc le complément de toutes les autres réformes qu'on pourrait introduire dans le régime de la propriété mobilière.

Notre Code de commerce ne renferme des règles que sur les assurances maritimes, et seulement sur les assurances à primes.

On a quelquefois signalé la mauvaise rédaction de plusieurs articles, l'obscurité qui règne dans quelques-uns, l'absence de certaines dispositions, qui ne se remarquait pas dans l'ordonnance de 1681, par exemple la permission expresse de l'assurance de la solvabilité de l'assureur : ces reproches et quelques autres qu'on a faits à la loi ne nous paraissent pas assez

graves pour mériter de fixer longtemps l'attention.

Quelques dispositions ont aussi été l'objet d'une critique moins minutieuse.

On a pensé que la règle du second alinéa de l'art. 438 C. com. était trop favorable à l'assureur, en déclarant l'assurance nulle, même dans le cas où la différence entre le contrat et le connaissement n'aurait pas influé sur le dommage ou la perte de l'objet assuré.

Si l'on a voulu pourvoir, a-t-on dit, à l'indemnité des assureurs, elle devait être bornée à celle du dommage réel qu'on leur a fait souffrir; si on a voulu établir une peine, elle ne devait pas outre-passer ce qui est punissable.

On a demandé la réforme de l'art. 347 C. com., qui prohibe l'assurance du fret à faire et du profit espéré des marchandises, quoique cependant cette disposition puisse se justifier, surtout en ce qui concerne le fret, par de graves considérations. Plusieurs nations chez lesquelles les opérations maritimes sont le plus en faveur, n'ont pas admis les mêmes principes que la loi française. Ainsi, en Angleterre, il est permis de faire assurer le fret, comme le profit espéré, à la

charge toutefois par l'assuré d'établir qu'en cas d'heureuse arrivée le profit aurait été réalisé. En France même, le commerce a su se soustraire à la rigueur de la loi par le moyen des polices d'honneur et des estimations agréées.

On a aussi critiqué le principe du Code qui fait régler l'avarie sur la valeur que l'objet avait au moment du contrat, et démontré comment le droit de délaissement est devenu une source d'avantages illicites pour les assurés, par suite de l'usage des estimations agréées, et un grand inconvénient pour les assureurs par l'effet du système des franchises.

Enfin, il y a longtemps que Valin faisait observer les dangers de la clause *franc d'avaries*, reproduite par l'art. 409 C. com., suivant laquelle l'assureur est affranchi de toutes avaries, soit communes, soit particulières, excepté dans les cas qui donnent lieu au délaissement. Plusieurs assureurs ont même renoncé en France, en grande partie, au bénéfice de cette clause.

On convient cependant que les développements que le contrat d'assurance doit recevoir, pour répondre aux besoins du commerce maritime, sont peu nombreux.

C'est donc surtout sur les assurances appelées *terrestres*, par opposition aux assurances maritimes, qu'il nous paraît nécessaire d'insister.

Lors de la rédaction du Code de commerce, on a cru qu'il suffisait de donner des règles sur les assurances maritimes, et que par la seule voie de l'analogie on pourrait résoudre toutes les difficultés qui naîtraient des assurances terrestres.

Le tribunal de cassation, dans ses observations sur le projet de ce Code, disait : « Le projet, à l'exemple de l'ordonnance, ne s'occupe que des assurances sur navigation, et c'est bien fait. — Les principes de ce contrat étant bien établis pour les risques de navigation, peuvent facilement être appliqués aux assurances contre tous autres risques. »

Nous avons déjà dit ce que nous pensions du mode de raisonner en droit par analogie, et à quels dangers s'expose la doctrine qui l'emploie. L'expérience a démontré que l'approbation donnée par le tribunal de cassation au projet qui lui était soumis n'était pas bien réfléchie.

Sans doute, le contrat d'assurance terrestre n'a pas un autre caractère que l'assurance maritime,

mais les situations ne sont pas parfaitement identiques dans les deux contrats. La nature particulière des opérations maritimes devait conduire à consacrer plusieurs dispositions qui, évidemment, ne peuvent recevoir leur application dans les assurances terrestres.

Aussi, lorsqu'il a fallu appliquer à ces dernières les principes qui gouvernent les assurances maritimes, des dissidences assez nombreuses se sont produites, et on a été obligé d'établir des règles spéciales, qui non-seulement ne sont autorisées par aucun article du Code de commerce, mais qui sont même des dérogations aux dispositions littérales de ce Code.

C'est ainsi que, par application des principes du droit commun, on a décidé que, quand la chose qui est l'objet de l'assurance n'existe plus, le contrat est nul, contrairement à la disposition de l'art. 365 C. com. De même, on convient que les règles qui régissent la preuve ne sont pas applicables aux assurances terrestres. On décide aussi assez généralement contre la disposition des articles 351, 352 C. com., que l'assureur doit répondre des dommages qui proviennent de la négligence de l'assuré lui-même, si cette

négligence n'est pas une faute lourde. On ne suit pas non plus les dispositions qui concernent le délaissement (369 C. com.), ni celles qui ont trait à la faculté accordée à l'assuré de rompre l'assurance, en payant à l'assureur demi pour cent de la somme assurée (394 C. com.).

La loi laisse ainsi subsister des doutes assez graves sur des points qui se réfèrent à la formation, à la preuve et aux effets du contrat d'assurance terrestre.

Enfin, on s'accorde assez pour ne pas appliquer à ces assurances la règle qui fait courir la prescription à compter du jour du contrat (432 C. com.), et non à dater de l'échéance de l'engagement, ainsi que le veut le droit commun.

Au reste, outre ces dérogations aux principes des assurances maritimes, qui concernent toutes les assurances terrestres, les assurances mobilières, qui doivent plus particulièrement nous préoccuper, exigent plusieurs règles spéciales.

Ainsi, un mobilier, et surtout des marchandises, ne sont pas destinés à rester constamment dans leur individualité : un propriétaire fait subir des changements à son mobilier, un marchand renouvelle sans cesse les marchandises qui font

l'objet de son commerce ; la désignation des objets assurés ne peut donc avoir lieu que par le genre, l'espèce, la maison ou les magasins qui les renferment.

L'indication de la valeur des objets assurés n'est que provisoire à l'égard de l'assureur; mais cette estimation oblige l'assuré à n'exiger que la somme jusqu'à concurrence de laquelle il a déclaré se faire assurer. L'assuré doit donc, quand la police contient une estimation des choses assurées, ne pas s'écarter de leur véritable valeur. Mais la valeur des marchandises est essentiellement variable : sera-t-elle fixée d'après le prix que ces marchandises ont été payées, ou d'après celui qu'elles ont au moment du contrat ? Ne doit-on pas suivre, pour le mobilier d'un appartement, l'estimation que les parties en auraient faite ? Voilà des questions résolues par la doctrine. La dernière l'a même été par la jurisprudence (arr. rej. 12 juillet 1837); mais les dispositions de la loi feraient cesser sur ces points toute incertitude.

L'assuré doit non-seulement faire la preuve du sinistre, mais encore établir la consistance du dommage. S'il s'agit de meubles, de mar-

chandises, il sera obligé de justifier qu'au moment du sinistre il possédait, dans ce qui a été incendié, des objets pour une valeur égale à la somme assurée. Les objets mobiliers peuvent avoir été enlevés depuis la convention ou sauvés au moment de l'accident. Différents genres de preuve devraient être admis, selon les circonstances et la nature des choses assurées.

L'évaluation des objets assurés, faite dans la police, limite seulement la responsabilité de l'assureur, comme nous l'avons dit plus haut. Il peut toujours requérir une estimation nouvelle. Cette estimation, lorsqu'il s'agit d'assurance maritime, doit être faite d'après la valeur des choses assurées au moment du contrat. Mais une autre règle est nécessaire pour les assurances terrestres de choses mobilières. Ces assurances sont faites ordinairement pour un laps de temps assez long; les choses qui en sont l'objet éprouvent des dépréciations. S'il s'agit des marchandises d'un magasin, comme elles sont destinées à être vendues, celles qui les remplacent peuvent coûter plus ou moins que celles qui existaient au moment de la convention. Aussi, dans la pratique, et dans le cas d'assurance contre

l'incendie, on convient ordinairement que l'estimation sera faite suivant la valeur du cours à l'époque du sinistre.

L'assurance terrestre ne devrait pas non plus être résiliée à raison du déplacement des effets mobiliers, s'ils étaient, avant le sinistre, rétablis dans le lieu indiqué par la police. Dans l'assurance maritime, l'assureur est déchargé de toute responsabilité lorsqu'il y a changement de route (art. 351 Cod. com.). Une disposition aussi rigoureuse ne devrait pas être appliquée à l'assurance terrestre. Si le conducteur se détournait de la route indiquée, et la reprenait ensuite, l'assureur ne pourrait être exonéré que des risques survenus pendant la partie du trajet qui aurait été fait hors de la convention.

On a longtemps refusé en France d'admettre les assurances mutuelles sur les meubles. On pensait que les intéressés, qui, dans une assurance mutuelle, ne spéculent que sur une moindre perte, et qui ne peuvent jamais faire un gain, ne devaient point, sans aucune compensation, s'exposer au danger des soustractions et des fraudes. Ces inconvénients sont, en effet, plus à craindre dans les assurances mobilières

que dans les autres. Malgré cela, les assurances mutuelles sur les meubles se sont multipliées depuis quelques années. Il s'est formé un assez grand nombre de compagnies dont les opérations s'étendent à plusieurs départements. Elles ont remédié, autant que possible, aux abus dont la crainte avait empêché l'établissement de ces sociétés, par leur mode d'administration, de surveillance, et en excluant des objets qu'elles assurent ceux qu'on peut soustraire plus facilement.

En résumé, ce n'est pas sans raison qu'une loi sur les assurances terrestres est depuis longtemps sollicitée. Le législateur trouverait sans doute dans le titre du Code de commerce sur les assurances maritimes des règles dont il pourrait faire usage pour les assurances terrestres; mais il en est un assez grand nombre qu'il serait obligé d'abroger ou de modifier. Outre plusieurs principes généraux applicables à toutes les assurances terrestres, les assurances mobilières exigent des règles particulières commandées par la nature des objets assurés. Les assurances mutuelles elles-mêmes réclameraient quelques dispositions spéciales basées sur le double rôle

d'assureurs et d'assurés que les contractants jouent dans ce genre d'assurance.

Les polices et les statuts des compagnies ont déjà pourvu par leurs clauses à beaucoup de cas, et réglé plusieurs difficultés. Mais c'est à la loi seule qu'il appartient de faire cesser les doutes, et d'exercer son influence salutaire sur un contrat destiné à protéger la propriété, à favoriser le crédit, et qui tend à recevoir de nos jours de grands développements.

---

§ 10.

Conclusion de la deuxième partie.

Quoique les anciens éléments fussent venus se fondre dans le Code Napoléon ; quoique l'unité législative eût succédé à la multiplicité, la sagesse et l'harmonie à l'arbitraire, à l'incohérence de l'ancienne législation, qui ne se préoccupait guère de l'industrie, de la propriété mobilière, les dispositions du droit commun n'étaient pas encore suffisantes pour régler les faits de la vie commerciale. Aussi, quand on a voulu assujettir les transactions commerciales aux préceptes souvent peu élastiques du droit civil, on n'a pas tardé à s'apercevoir que les décisions, bien que fondées en droit, étaient contraires aux intérêts du commerce ; qu'ils étaient gênés, entravés par la formule du droit commun. Pour rendre à ces intérêts toute la franchise de leur allure, on a essayé de les placer sous la protection d'une règle qui conduit à des solutions souvent plus favorables au commerce, mais qui, selon nous, a le défaut très-grave de n'être pas conforme à la loi.

Ne valait-il pas mieux reconnaître l'insuffisance des dispositions de nos Codes, l'omission du législateur et la constater, en sollicitant sa toute puissante intervention ? N'est-il pas nécessaire de tracer des dispositions sur les contrats les plus usuels, les plus utiles de la vie commerciale, la vente, le nantissement, le compte courant ?

Outre cette lacune, la législation commerciale renferme, sur la matière qui a fait l'objet de nos explications, des règles qui ne sont pas toujours en harmonie avec les habitudes, les nécessités du commerce, et qui restent en arrière des progrès accomplis par les législations de plusieurs nations étrangères. Les dispositions de notre droit commercial ne favorisent pas assez la circulation, le mouvement des capitaux, le crédit. Le crédit, cette force qui, dirigée avec soin, doit produire de merveilleux résultats dans notre société, nous a paru digne aussi de la haute sollicitude de nos législateurs. On a eu raison, sans doute, de songer à protéger le capital consistant en 49 millions d'hectares de terre; mais si le crédit foncier est une des branches principales du crédit privé, il faut se rappeler que ce n'est

pas la seule. Sans nier les services qui, à diverses époques, ont pu être rendus par les institutions de crédit existant en France, nous sommes intimement convaincu que, si un jour le législateur abandonnait la règle antique du privilége pour adopter le principe de la liberté, en édictant toutefois des dispositions qui auraient pour but de prévenir les abus, il en résulterait d'immenses avantages pour le commerce et l'industrie. Il est presque inutile d'ajouter que cette institution, en favorisant le développement de la richesse mobilière, exercerait une grande influence sur la prospérité matérielle de notre pays.

FIN.

TABLE DES MATIÈRES.

DEUXIÈME PARTIE.

Législation commerciale.

FIN DE LA TABLE.

ERRATA.

Page 69, ligne 13, au lieu de *au*, lisez *ou*.
— 93, — 11, — *orpoincrels*, lisez *incorporels*.
— 323, — 9, — *pour se faire payer*, lisez *pour payer*.

DIJON, IMPR. DE DOUÏLLIER.

